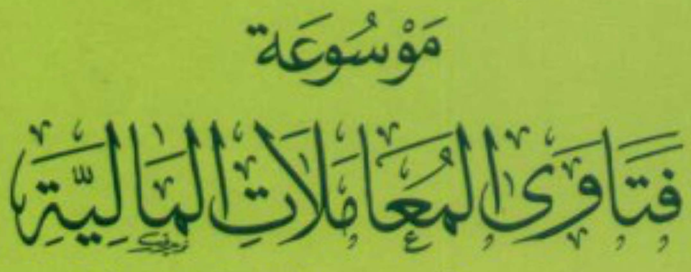
القسم الأول : صيغ الاستثمار



موسوعة فتاوى المعاملات المالية

للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

المجلد السابع

البيوع

« ١ »

تصنيف ودراسة
مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ.د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ.د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

القِسْمُ الأوَّلُ : صِيَغُ الاسْتِثْمَارِ

مَوْسُوعَة

فَتَاوَى المُعَامَلَاتِ المَالِيَّةِ

لِلمَصَارِفِ وَالمُؤَسَّسَاتِ المَالِيَّةِ الإِسْلَامِيَّةِ

المُجَلَّدُ السَّابِعُ «الجُزْءُ الأَوَّلُ»

البُيُوعُ

تَصْنِيفٌ وَدِرَاسَةٌ

مَرْكَزُ الدِّرَاسَاتِ الفِقْهِيَّةِ وَالاقْتِصَادِيَّةِ

بِإِشْرَافِ

أ. د. عَلِي جُمْعَة مُحَمَّد
مُفْتِي الدِّيَارِ المِصْرِيَّةِ

أ. د. مُحَمَّد أَحْمَد سِرَاج
أُسْتَاذ الدِّرَاسَاتِ الإِسْلَامِيَّةِ بِالجَامِعَةِ الأَمْرِيكِيَّةِ بِالقَاهِرَةِ

د. أَحْمَد جَابِر بَدْرَان
مُدِير مَرْكَز الدِّرَاسَاتِ الفِقْهِيَّةِ وَالاقْتِصَادِيَّةِ

دَارُ السَّلَامِ

للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

الطبعة الأولى
١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م

بطاقة فهرسة
فهرسة أثناء النشر إعداد الهيئة المصرية العامة لدار الكتب والوثائق القومية - إدارة الشئون الفنية

موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية / تصنيف ودراسة مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية ، إشراف علي جمعة محمد ، محمد أحمد سراج ، أحمد جابر بدران . - ط ١ . - القاهرة : دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ، [٢٠٠٩م] .
مج٧ ؛ ٢٤سم .
في رأس العنوان : القسم الأول : صيغ الاستثمار .
المحتويات : ج٧ ، الجزء الأول والثاني : البيوع .
تدمك ٣ ٧٦٨ ٣٤٢ ٩٧٧ ٩٧٨
١ - الفتاوى الشرعية .
٢ - المعاملات (فقه إسلامي) .
٣ - البنوك الإسلامية .
أ - محمد ، علي جمعة (مشرف) .
ب - سراج ، محمد أحمد (مشرف مشارك) .
جـ - بدران ، أحمد جابر (مشرف مشارك) .
د - العنوان .
٢٥٩

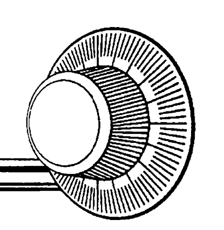
دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة
ش.م.م
تأسست الدار عام ١٩٧٣م وحصلت على جائزة أفضل ناشر للتراث لثلاثة أعوام متتالية ١٩٩٩م ، ٢٠٠٠م ، ٢٠٠١م هي عمر الجائزة تتويجًا لعقد ثالث مضى في صناعة النشر

جمهورية مصر العربية : القاهرة - الإسكندرية
الإدارة : ١٩ شارع عمر لطفي موازٍ لشارع عباس العقاد خلف مكتب مصر للطيران عند الحديقة الدولية - مدينة نصر. هاتف : ٢٢٧٠٤٢٨٠ - ٢٢٧٤١٥٧٨ (٠٠٢٠٢) فاكس : ٢٢٧٤١٧٥٠ (٠٠٢٠٢)
المكتبة (١) : القاهرة - ١٢٠ شارع الأزهر الرئيسي . هاتف : ٢٥٩٣٢٨٢٠ (٠٠٢٠٢)
المكتبة (٢) : القاهرة - ١ شارع الحسن بن علي متفرع من شارع علي أمين امتداد شارع مصطفى النحاس مدينة نصر. هاتف : ٢٤٠٥٤٦٤٢ (٠٠٢٠٢)
المكتبة (٣) : الإسكندرية - ١٢٧ شارع الإسكندر الأكبر - الشاطبي - بجوار جمعية الشبان المسلمين
هاتف : ٥٩٣٢٢٠٥ (٠٠٢٠٣) - فاكس : ٥٩٣٢٢٠٤ (٠٠٢٠٣)
بريديًّا : ص.ب ١٦١ الغورية . الرمز البريدي ١١٦٣٩
البريد الإلكتروني : info@dar-alsalam.com
موقعنا على الإنترنت : www.dar-alsalam.com

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس المحتويات

***



مدخل:

عقد البيع وأحكامه في الفقه الإسلامي

نظرًا لتعدد أنواع البيع وأهميتها، بحيث يكون كل منها وضعًا قائمًا بذاته نرى الفقهاء يترجمون لعقد البيع بعنوان (كتاب البيوع) بصيغة الجمع[١]. وقد آثرت العنوان بعقد البيع تمشيًا مع صنيع شراح القانون المدني؛ لأن إضافة كلمة (عقد) إلى (البيع) تفيد العموم، لقول النحويين: إنه مفرد مضاف فيعم. والكلام عن عقد البيع يتناول النشاط الآتي:

١ - تكوين عقد البيع.

٢ - شروط البيع.

٣ - حكم البيع والكلام في المبيع والثمن.

٤ - البيع الباطل والبيع الفاسد.

٥ - أنواع البيع:

- السلم أو السلف.
- الاستصناع.
- الصرف.
- بيع الجزاف.
- الربا.
- بيوع الأمانة (المرابحة، والتولية، والوضيعة).
- الإقالة.

---

(١) عقد البيع للشيخ مصطفى أحمد الزرقا (ص ٥ - ١٢).

(أ) تكوين عقد البيع

أولًا: تعريف البيع ومشروعيته وآدابه.

ثانيًا: ركن البيع أو كيفية انعقاده.

أولًا: تعريف البيع ومشروعيته وآدابه:

تعريف البيع:

البيع لغة: مقابلة شيء بشيء، وهو من أسماء الأضداد، أي التي تطلق على الشيء وعلى ضده، مثل الشراء[١] كما في قوله تعالى: ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ ﴾[يوسف: ٢٠] أي باعوه، وقوله سبحانه: ﴿ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْا بِهِۦٓ أَنفُسَهُمْ ﴾ [البقرة: ١٠٢] ويقال لكل من المتعاقدين: بائع وبيع، ومشترٍ وشارٍ.

اصطلاحًا: عند الحنفية: مبادلة مال بمال على وجه مخصوص أو هو مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه مفيد مخصوص، أي بإيجاب أو تعاطٍ. وخرج بقيد: (مفيد) ما لا يفيد كبيع درهم بدرهم. وغير المرغوب: مثل الميتة والدم والتراب[٢].

وقال النووي في المجموع: البيع: مقابلة مال بمال تمليكًا[٣].

وعرفه ابن قدامة في المغني[٤]: مبادلة المال بالمال تمليكًا وتملكًا.

وهو مشتق من الباع؛ لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء، ويحتمل أن كل واحد منهما كان يبايع صاحبه، أي يصافحه عند البيع، فسمي البيع صفقة[٥].

---

(١) ومثل القرء والجون: يطلق على الشيء وضده. قال المعلق على نيل الأوطار (٥/ ١٤٢) للبيع تفسير لغة وشرعًا وركن وشرط ومحل وحكم وحكمة. أما معناه لغة: فمطلق المبادلة، وهو والشراء ضدان، ويطلق البيع على الشراء أيضًا، فلفظ البيع والشراء يطلق كل منهما على ما يطلق عليه الآخر، فهما من الألفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة. وشرعًا هو مبادلة مال بمال على سبيل التراضي. ثم قال: وأما ركنه فإيجاب وقبول، وأما شرطه فأهلية العاقدين وأما محله فهو المال، وأما حكمه، فهو ثبوت الملك للمشتري في المبيع، وللبائع في الثمن إذا كان تامًّا، وعند الإجازة إذا كان موقوفًا، وأما حكمته على ما ذكر الحافظ ابن حجر في فتح الباري: أن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه غالبًا، وصاحبه قد لا يبذله، ففي شرعية البيع وسيلة إلى بلوغ الغرض من غير حرج. ثم ذكر صاحب التعليق حكمًا أخرى.

(٢) البدائع (٥/ ١٣٣)، فتح القدير (٥/ ٧٣)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٣).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٢). (٤) انظر (٣/ ٥٥٩).

(٥) المرجع السابق.

والمراد بالمال عند الحنفية: ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة، والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم. وقد انتقد الأستاذ الزرقا هذا التعريف، واستبدل به تعريفًا آخر، فقال: المال هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس(١). وعليه لا تعتبر المنافع والحقوق المحضة مالًا عند الحنفية: أما جمهور الفقهاء فقد اعتبروها مالًا متقومًا؛ لأن المقصود من الأعيان منافعها.

والمقصود من البيع هنا: هو العقد المركب من الإيجاب والقبول.

مشروعية البيع:

البيع جائز بأدلة من القرآن والسنة والإجماع(٢).

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] وقوله سبحانه: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقوله ﷻ: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، وقوله جل جلاله: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٨].

وأما السنة: فأحاديث؛ منها: سئل النبي ﷺ: أي الكسب أطيب؟ فقال: « **عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور** »(٣) أي لا غش فيه ولا خيانة، ومنها حديث: « **إنما البيع عن تراضٍ** »(٤) وقد بعث الرسول ﷺ والناس يتبايعون فأقرهم عليه، وقال: « **التاجر الصدوق الأمين مع النبيين، والصديقين، والشهداء** »(٥) قال الترمذي: هذا حديث حسن.

وأجمع المسلمون على جواز البيع، والحكمة تقتضيه؛ لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه، وصاحبه لا يبذله بغير عوض، ففي تشريع البيع طريق إلى تحقيق كل واحد غرضه ودفع حاجته، والإنسان مدني بالطبع، لا يستطيع العيش بدون التعاون مع الآخرين.

---

(١) راجع المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي له (ص ١١٤ - ١١٨).

(٢) المراجع السابقة، المبسوط (٢/ ١٠٨)، المهذب (١/ ٢٥٧).

(٣) رواه البزار وصححه الحاكم عن رفاعة بن رافع، وذكره ابن حجر فى التلخيص الحبير عن رافع بن خديج وعزاه لأحمد، وذكره السيوطي فى الجامع الصغير عن رافع، سبل السلام (٣/ ٤).

(٤) هذا حديث طويل رواه البيهقي وابن ماجه وصححه ابن حبان عن أبي سعيد الخدري أن رسول اللّه ﷺ قال: « لألقين اللّه من قبل أن أعطي أحدًا من مال أحد شيئًا بغير طيب نفسه، إنما البيع عن تراضٍ » ورواه عبد الرزاق في الجامع عن عبد اللّه بن أبي أوفى بلفظ: « البيع عن تراض والتخيير بعد صفقة » الجامع الصغير (١/ ١٠٢) كنز الدقائق (٢/ ٢١٢)، شرح المجموع للنووي (٩/ ١٥٨) وروى الترمذي وأبو داود عن أبي هريرة حديثًا بمعناه بلفظ « لا يفترق اثنان إلا عن تراضٍ » جامع الأصول (٢/ ٩)، مجموع الزوائد (٤/ ١٠٠).

(٥) سنن الترمذي (٣/ ٥١٥) برقم (١٢٠٩).

والأصل في البيوع الإباحة، قال الإمام الشافعي: « فأصل البيوع كلها مباح إذا كانت برضا المتبايعين الجائزي الأمر فيما تبايعا، إلا ما نهى عنه رسول اللَّه ﷺ منها، وما كان في معنى ما نهى عنه رسول اللَّه ﷺ محرم بإذنه داخل في المعنى المنهي عنه، وما فارق ذلك أبحناه بما وصفنا من إباحة البيع فى كتاب اللَّه تعالى »، أي في قوله سبحانه: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقوله: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

آداب البيع:

للبيع آداب كثيرة؛ منها:

- **عدم المغالاة في الربح:** إن الغبن الفاحش في الدنيا ممنوع بإجماع الشرائع؛ إذ هو من باب الخداع المحرم شرعًا في كل ملة، لكن اليسير منه الذي لا يمكن الاحتراز عنه لأحد أمر جائز؛ إذ لو حكمنا برده ما نفذ بيع أبدًا؛ لأنه لا يخلو منه بيع عادة. فإن كان الغبن كثيرًا أمكن الاحتراز منه، فوجب رد البيع به. وقدر علماء المالكية الغبن الكثير بالثلث فأكثر؛ لأنه المشروع في الوصية وغيرها[١]، فيكون الربح الطيب المبارك فيه ما كان بقدر الثلث فأكثر.

- **صدق المعاملة:** بأن يصف البضاعة بوصفها الحقيقي، دون كذب في الإخبار عن نوعها وجنسها ومصدرها وتكاليفها، أخرج الترمذي عن رفاعة حديثًا: « **إن التجار يبعثون يوم القيامة فجارًا إلا من اتقى اللَّه وبر وصدق** »[٢] والبر: الإحسان في المعاملة. وأخرج الترمذي الحديث السابق: « **التاجر الصدوق...** ».

- **السماحة في المعاملة:** بأن يتساهل البائع في الثمن فينقص منه، ولا يتشدد في شروط البيع ويزيد في الثمن، أخرج البخاري عن جابر حديثًا: « **رحم اللَّه رجلًا سمحًا إذا باع، وإذا اشترى، وإذا اقتضى** - أي طالب به - »[٣].

- **اجتناب الحلف ولو كان التاجر صادقًا:** يندب الامتناع عن الحلف باللَّه مطلقًا في البيع؛ لأنه امتهان لاسم اللَّه تعالى، قال سبحانه: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا۟ ٱللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَٰنِكُمْ أَن

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي (٤/ ١٨٠٤).

(٢) سنن الترمذي (٣/ ٥١٥) برقم (١٢١٠).

(٣) صحيح البخاري (٢/ ٧٣٠) برقم (١٩٧٠).

تَبَرُّواْ وَتَتَّقُواْ وَتُصۡلِحُواْ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ﴾ [البقرة: ٢٢٤] وأخرج البخاري ومسلم عن أبي هريرة حديثًا: « **الحلف منفقة للسلعة، ممحقة للبركة** »[١].

- **كثرة الصدقات**: يندب للتاجر كثرة التصدق تكفيرًا لما يقع فيه من حلف أو غش أو كتمان عيب أو غبن في السعر أو سوء خلق ونحو ذلك، أخرج الترمذي وأبو داود وابن ماجه عن قيس بن أبي غرزة حديثًا: « **يا معشر التجار، إن الشيطان والإثم يحضران البيع، فشوبوا بيعكم بالصدقة** »[٢].

- **كتابة الدين والإشهاد عليه**: تستحب كتابة العقد ومقدار الدين المؤجل، ويندب الإشهاد على البيع نسيئة (لأجل) وعلى كتابة الدين، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ إلى قوله: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ثانيًا: ركن البيع أو كيفية انعقاده:

ركن[٣] البيع عند الحنفية: هو الإيجاب والقبول الدالان على التبادل، أو ما يقوم مقامهما من التعاطي. فركنه بعبارة أخرى: الفعل الدال على الرضا بتبادل الملكين من قول أو فعل[٤]، وهذا قولهم في العقود.

وللبيع عند الجمهور أركان أربعة: وهي البائع والمشتري والصيغة والمعقود عليه وهذا رأيهم في كل العقود.

والإيجاب عند الحنفية: إثبات الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع أولًا من كلام أحد المتعاقدين، سواء وقع من البائع كبعت، أو من المشتري كأن يبتدئ المشتري فيقول: اشتريت بكذا.

والقبول: ما ذكر ثانيًا من كلام أحد المتعاقدين[٥]. فالمعتبر إذن أولية الصدور وثانويته فقط سواء أكان من جهة البائع أم من جهة المشتري.

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٣٥) برقم (١٩٨١).   (٢) سنن الترمذي (٣/ ٥١٤) برقم (١٢٠٨).

(٣) الركن عند الحنفية: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءًا منه، وعند الجمهور: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء وتصوره في العقل سواء أكان جزءًا منه، أم كان مختصًا به وليس جزءًا منه. وأما الشرط فهو ما يتوقف عليه وجود الشيء وليس جزءًا منه.

(٤) فتح القدير (٥/ ٧٤)، البدائع (٥/ ١٣٣)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥).

(٥) المراجع السابقة.

وعند الجمهور: الإيجاب: هو ما صدر ممن يكون منه التمليك وإن جاء متأخرًا. والقبول: هو ما صدر ممن يصير له الملك وإن صدر أولًا[١].

وأركان البيع عند الجمهور غير الحنفية ثلاثة أو أربعة[٢]: عاقد (بائع ومشترٍ) ومعقود عليه (ثمن ومثمن) وصيغة (إيجاب وقبول).

والكلام في الإيجاب والقبول في موضعين:

أحدهما: في صيغة الإيجاب والقبول.

والثاني: في صفة الإيجاب والقبول.

صيغة الإيجاب والقبول:

صيغة العقد: هي صورته التي يقوم بها من إيجاب وقبول إن كان العقد التزامًا بين طرفين، أو إيجاب فقط إن كان التزامًا من جانب واحد.

اتفقت الشرائع على أن مدار وجود العقد وتحققه هو صدور ما يدل على التراضي من كلا الجانبين بإنشاء التزام بينهما. وهذا هو ما يعرف عند العلماء (بصيغة العقد) وهو ما يسمى عند القانونيين (التعبير عن الإرادة) ويشترط في صيغة العقد: أن يكون صدورها من المتعاقدين بطريق يعتبره الشارع، وطريق اعتبار الشارع عند الحنفية: هو أن البيع ينعقد بكل لفظ يدل على التراضي، بتبادل الملك في الأموال بحسب عرف الناس وعاداتهم[٣].

فقالوا[٤]: ينعقد البيع بصيغة الماضي مثل: بعت، واشتريت. وبصيغة الحال مع النية مثل: أبيع وأشتري.

أما البيع بلفظ الاستدعاء الذي يعبر به عن المستقبل، فلا ينعقد به البيع عند الحنفية كأن يقول: (بعني أو اشترِ مني) ما لم يقل المشتري مرة ثانية فى المثال الأول: اشتريت، وفي المثال الثاني: يقول البائع ثانية: (بعت)؛ لأن طالب البيْع أو الشراء وهو المستدعي، ينسب إلى الغش والتدليس فى العادة، فربما فهم الناس منه أنه لو لم يكن في البيع عيب،

---

(١) شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري (٢/ ١٨٠)، كشاف القناع (٢/ ٣).

(٢) الشرح الكبير (٣/ ٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣)، كشاف القناع (٣/ ١٣٥).

(٣) أصول البيوع الممنوعة في الشريعة والقانون للأستاذ الشيخ عبد السميع إمام (ص ١٦، ١٨).

(٤) البدائع (٥/ ١٣٣).

لما كان يسأل غيره في أخذه، وإنما غيره هو الذي يطلبه، كما هو المعروف في الأسواق، ثم إنه لو تأخر القبول عن الإيجاب لم يصح به البيع، فلم يصح إذا تقدم، ولأنه عقد خلا عن القبول، فلم ينعقد كما لو لم يطلب البيع أو الشراء.

الفرق بين البيع والزواج: البيع بخلاف عقد النكاح، فإنه يصح بلفظ الاستدعاء، مثل أن يقول: (زوجني)؛ لأنه فى هذه الحالة يكون قوله: (زوجني) توكيلًا بالزواج، فإن زوجه امتثل أمره، ولبى طلبه فيكون المزوج وليًّا من طرف ووكيلًا من طرف، والشخص الواحد: يتولى طرفي عقد النكاح، بخلاف البيع، فإنه لا يجوز أن يتولى الواحد طرفي العقد في البيع، إلا الأب يشتري مال ابنه لنفسه، أو يبيع ماله منه، وكذلك الوصي عند أبي حنيفة إذا اشترى لليتيم من نفسه أو لنفسه منه.

وهناك فرق آخر بين البيع والنكاح: وهو أن لفظ الأمر للمساومة حقيقة، فلا تكون صيغته إيجابًا وقبولًا حقيقة، بل هي طلب الإيجاب والقبول، فلا بد للإيجاب والقبول من لفظ آخر يدل عليهما، ولا يمكن حمل هذه الصيغة على المساومة في النكاح؛ لأن المساومة لا توجد فيه عادة؛ لأنه مبني على مقدمة الخطبة، فتحمل هذه الصيغة على الإيجاب والقبول. أما البيع فلا يكون مسبوقًا بمثل ذلك، فكان الأمر فيه مساومة، عملًا بحقيقة لفظ الأمر، ولا يعدل عن الحقيقة إلى شيء آخر إلا بدليل، ولم يوجد في البيع، بخلاف النكاح كما تقدم.

والخلاصة: أن صيغة البيع عند الحنفية: إما أن تكون بلفظين من غير نية، وذلك بصيغة الماضي، مثل بعت واشتريت، وهذه الصيغة وإن كانت للماضي وضعًا، لكنها جعلت إيجابًا للحال في عرف أهل اللغة والشرع، والعرف قاضٍ على اللغة.

أو بلفظين مع النية للحال، وذلك بصيغة المضارع؛ لأن المضارع يحتمل الحال أو الاستقبال، فتكون النية لدفع المحتمل: وهو أن يراد الوعد بالبيع فى المستقبل، فتكون نية الإيجاب للحال مانعة من إرادة المستقبل.

أو بثلاثة ألفاظ، وذلك بلفظ الاستفهام: بأن قال المشتري: (أتبيع مني هذا الشيء؟) أو بلفظ الأمر بأن قال البائع: (اشترِ مني هذا الثوب) أو قال المشتري: (بع مني هذا الثوب) لا ينعقد في هذه الأمثلة ما لم ينضم إليها لفظ ثالث، فيقول المشتري في المثال

الأول: (اشتريت)؛ لأن لفظ الاستفهام لا يستعمل للحال حقيقة، ويقول البائع في المثال الثاني: (بعت)، ويقول المشتري في المثال الثالث: (اشتريت).

وعلى هذا، لا يصح أصلًا البيع بلفظ الأمر مجردًا سواء نوى، أو لم ينوِ، إلا إذا دلَّ على الحال مثل: (خذه بكذا) كما لا يصح أصلًا بالمضارع المقترن بالسين أو سوف، مثل: (سأبيعك)؛ لأن ذكر السين يناقض لإرادة الحال[1].

وقال المالكية، والشافعية في الأظهر، والحنابلة: ينعقد العقد سواء أكان بيعًا أم نكاحًا بلفظ الاستدعاء مثل: « بعني » أو « اشترِ مني » فيقول الآخر: « بعت » أو « اشتريت » لأن أساس العقد هو التراضي، ولفظ الإيجاب والقبول وجد منهما على وجه تحصل منه الدلالة على تراضيهما به عرفًا، فصح كما لو تقدم الإيجاب، وبه يحصل الغرض بكون المستدعي بائعًا أو مشتريًا[2].

---

(١) البدائع (٥/ ١٣٣)، فتح القدير مع العناية (٥/ ٧٥)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٩).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٦٨)، حاشية الدسوقي (٣/ ٣)، الميزان (٢/ ٦٣)، مغني المحتاج (٢/ ٤)، المغني (٣/ ٥٦٠)، كشاف القناع (٣/ ١٣٦).

(٢) شروط البيع

يجب أن يتوافر في عقد البيع أربعة أنواع من الشروط؛ وهي: شروط انعقاد، وشروط نفاذ، وشروط صحة، وشروط لزوم(١)، والقصد من هذه الشروط في الجملة منع وقوع المنازعات بين الناس، وحماية مصالح العاقدين، ونفي الغرر (أي الاحتمال) والبعد عن المخاطر بسبب الجهالة، فإذا اختل شرط الانعقاد كان العقد باطلًا، وإذا اختل شرط الصحة كان العقد عند الحنفية فاسدًا، وإذا لم يتوافر شرط النفاذ كان العقد موقوفًا على الإجازة ولا تنتقل به الملكية إلا بالإجازة، وإذا انعدم شرط اللزوم كان العقد مخيرًا فيه أي مشتملًا على خيار الإمضاء أو الإبطال.

أولًا: شروط الانعقاد:

وهي ما يشترط تحققه لاعتبار العقد منعقدًا شرعًا، وإلا كان باطلًا. وقد اشترط الحنفية لانعقاد البيع أربعة أنواع من الشروط: في العاقد، وفي نفس العقد، وفي مكانه، وفي المعقود عليه(٢).

أما ما يشترط في العاقد فهو شرطان:

١ - **أن يكون العاقد عاقلًا**: أي مميزًا، فلا ينعقد بيع المجنون والصبي غير العاقل، ولا يشترط البلوغ عند الحنفية، فيصح تصرف الصبي المميز البالغ من العمر سبع سنوات كما سيأتي تفصيله، وفي الجملة: إن تصرفات الصبي المميز العاقل تنقسم عند الحنفية إلى ثلاثة أقسام:

أ - التصرفات النافعة نفعًا محضًا: كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وقبول الهبة والصدقة والوصية والكفالة بالدين، فهذه التصرفات تصح من الصبي العاقل دون إذن ولا إجازة من الولي؛ لأنها لنفعه التام.

ب - التصرفات الضارة ضررًا محضًا: كالطلاق والهبة والصدقة والإقراض وكفالته لغيره بالدين أو بالنفس، فهذه لا تصح من الصبي العاقل، ولا تنفذ، ولو أجازها وليه؛ لأن الولي لا يملك إجازة هذه التصرفات لما فيها من الضرر.

---

(١) راجع التفصيل في حاشية ابن عابدين (٤/ ٥).

(٢) انظر أيضًا البدائع (٢/ ٣٣٢)، (٥/ ١٣٥)، حاشية ابن عابدين (٢/ ٤٤٨).

جـ - التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع: كالبيع والشراء والإيجار والاستئجار والزواج والمزارعة والمساقاة والشركات ونحوها. فهذه التصرفات تصح من الصبي المميز، ولكنها تكون موقوفة على إذن الولي أو إجازته ما دام صغيرًا، أو على إجازته بنفسه بعد البلوغ؛ لأن للمميز جانبًا من الإدراك غير قليل[١].

٢- أن يكون العاقد متعددًا: فلا ينعقد البيع بواسطة وكيل من الجانبين إلا في الأب ووصيه والقاضي والرسول من الجانبين، بخلاف الوكيل في عقد النكاح، فإنه يصح أن يعقد النكاح وكيل من الجانبين.

والفرق بين البيع والنكاح: هو أن للبيع حقوقًا متضادة مثل التسليم والتسلم والمطالبة بتسليم المبيع، وقبض الثمن والرد بالعيب والخيارات. ويستحيل أن يكون الشخص الواحد في زمان واحد مسلمًا ومتسلمًا، طالبًا ومطالبًا، وهذا محال. وبما أن حقوق العقد مقتصرة على العاقد فلا يصير كلام العاقد كلام الشخصين.

وأما الوكيل في النكاح فإن حقوق العقد لا ترجع إليه، وإنما ترجع إلى الموكل فكان سفيرًا محضًا بمنزلة الرسول.

وقد استثني الأب فيما يبيع مال نفسه من ابنه الصغير، بمثل قيمته أو بما يتغابن الناس فيه عادة، أو يشتري مال الصغير لنفسه؛ لأنه حينئذ اقترب من مال اليتيم بالتي هي أحسن، لكمال شفقته ووفرة رعايته بحكم طبيعة الحال، والوصي مثل الأب عند أبي حنيفة وأبي يوسف، إذا تصرف بما فيه نفع ظاهر لليتيم أو بمثل القيمة؛ لأنه مرضي الأب، والظاهر ما رضي به إلا لوفور شفقته على الصغير.

وقال محمد: لا يجوز تصرف الوصي بمال الصبي لنفسه بمثل القيمة؛ لأن القياس يأبى جوازه أصلًا من الأب والوصي جميعًا. والتساهل في الأب لكمال شفقته بخلاف الوصي.

والقاضي لا ترجع إليه حقوق العقد، فكان بمنزلة الرسول، والرسول لا تلزمه حقوق العقد؛ لأنه معبر وسفير، فجاز لكل من القاضي والرسول تولي العقد عن الجانبين.

وأجاز جمهور الحنفية بخلاف الشافعي وزفر للشخص الواحد أن يتولى طرفي عقد النكاح بإيجاب يقوم مقام القبول في خمس صور:

---

(١) انظر كتب الأصول عند الحنفية، مثل التلويح على التوضيح (٢/ ١٦٥).

إذا كان وليًّا، أو وكيلًا من الجانبين؛ كأن يقول شخص: زوجت ابني ببنت أخي، أو زوجت موكلي فلانًا موكلتي فلانة، أو أصيلًا من جانب ووكيلًا من جانب آخر؛ كما لو وكلت امرأة شخصًا في أن يزوجها من نفسه، أو أصيلًا من جانب ووليًّا من جانب؛ كأن يتزوج بنت عمه الصغيرة، أو وليًّا من جانب ووكيلًا من جانب؛ مثل زوجت بنتي من موكلي. أما الصورة الأصيلة من الجانبين فهي مستحيلة عقلًا[١].

وأما ما يشترط في نفس العقد فهو شرط واحد:

وهو أن يكون القبول موافقًا للإيجاب[٢] كما سيأتي تفصيله.

وأما ما يشترط في مكان العقد فهو شرط واحد أيضًا:

وهو اتحاد مجلس الإيجاب والقبول كما سيذكر تفصيله. ومجلس البيع: هو الاجتماع الواقع لعقد البيع (م ١٨١ مجلة).

وأما ما يشترط في المعقود عليه؛ أي المبيع فهو أربعة شروط[٣]:

١ - **أن يكون المبيع موجودًا**: فلا ينعقد بيع المعدوم قبل وجوده وماله خطر العدم. من أمثلة الأول: بيع نتاج النتاج، أي ولد ولد هذه الناقة مثلًا، وبيع الثمر قبل انعقاد شيء منه على الشجرة. ومن أمثله الثاني: بيع الحمل، وبيع اللبن في الضرع، فكل من الحمل واللبن متردد بين الوجود وعدم الوجود فهما على خطر العدم.

ودليله في الجملة: أنه ﷺ نهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها[٤]. ويلحق به بيع ياقوتة فإذا هي زجاج، ففي هذا غلط في الجنس فلا ينعقد البيع؛ لأن المبيع معدوم.

ويستثنى بيع السلم والاستصناع وبيع الثمر على الشجر بعد ظهور بعضه، في رأي بعض الحنفية.

٢- **أن يكون المبيع مالًا متقومًا**: والمال عند الحنفية كما عرفنا سابقًا: ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة. وبعبارة أخرى: هو كل ما يمكن أن يملكه الإنسان وينتفع به على وجه معتاد. والأصح أنه هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس. والمتقوم:

---

(١) البدائع (٥/ ١٣٦)، مجمع الضمانات (ص ٤١٠)، الفرائد البهية في القواعد الفقهية للشيخ محمود حمزة (ص ١٣٩).

(٢) البدائع (ص ١٣٧).

(٣) المرجع السابق (ص ١٣٨ - ١٤٨).

(٤) نص الحديث رواه الشيخان عن ابن عمر رضي اللّه عنهما قال: « نهى رسول اللّه ﷺ عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع » انظر جامع الأصول (١/ ٣٨٩).

ما يمكن ادخاره مع إباحته شرعًا. وبعبارة أخرى: هو ما كان محرزًا فعلًا ويجوز الانتفاع به في حالة الاختيار[١]، فلا ينعقد بيع ما ليس بمال كالإنسان الحر والميتة والدم، ولا بيع مال غير متقوم، كالخمر والخنزير في حق مسلم، ويجوز بيع آلات الملاهي عند أبي حنيفة لإمكان الانتفاع بالأدوات المركبة منها، وعند الصاحبين وبقية الأئمة: لا ينعقد بيع هذه الأشياء؛ لأنها معدة للفساد.

٣- **أن يكون مملوكًا في نفسه**: أي محرزًا وهو ما دخل تحت حيازة مالك خاص. فلا ينعقد بيع ما ليس بمملوك لأحد من الناس مثل بيع الكلأ ولو في أرض مملوكة، والماء غير المحرز[٢]، والحطب، والحشيش، والصيود التي في البراري، وتراب الصحراء ومعادنها، وأشعة الشمس والهواء، ولقطات البحر وحيوانات البر في البراري.

أما كون المبيع مملوكًا للبائع، فليس شرط انعقاد وإنما هو شرط نفاذ كما سيأتي.

٤- **أن يكون مقدور التسليم عند العقد**: فلا ينعقد بيع معجوز التسليم، وإن كان مملوكًا للبائع؛ مثل الحيوان الشارد والطير في الهواء، والسمك في البحر بعد أن كان في يده.

شروط الإيجاب والقبول:

يفهم مما ذكر من شرائط الانعقاد: أنه يشترط في الإيجاب والقبول ثلاثة شروط:

الشرط الأول: الأهلية: وهي عند الحنفية أن يكون كل من الموجب والقابل عاقلًا مميزًا يدرك ما يقول ويعنيه حقًّا[٣]، فهو في الحقيقة شرط في العاقد لا في الصيغة، إلا بالنظر لصدورها من العاقدين. والتمييز مقدر عند الحنفية بتمام السنوات السبع وعند غيرهم ببلوغ السبع سنوات، فلا ينعقد بيع المجنون والصبي غير المميز؛ لأن العقد ارتباط بين إرادتي طرفيه. والكلام ونحوه كالكتابة والإشارة دليل على هاتين الإرادتين، فكان لا بد من أن يكون هذا الدليل صادرًا من مميز عاقل.

والبلوغ والاختيار ليسا من شروط الانعقاد عند الحنفية؛ لذا كان من الضروري الكلام في بيع الصبي والمكره عند فقهاء المذاهب.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٤/ ٣، ١٥٠)، الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص١٦٢ - ١٦٤).

(٢) لا يجوز عند جمهور الفقهاء بيع الماء غير المحرز كمياه البحار والأنهار ونحوها؛ لأنها مباحة لجميع الناس، لا يختص بها أحد دون غيره، فلا يجوز بيعها ما دامت في مقرها، ويجوز بيع الماء المحرز كماء البئر أو العين ونحوهما المملوك لشخص ما. وقال فقهاء الظاهرية: لا يجوز بيع الماء ما لم يكن تابعًا للبئر أو العين المملوكة.

(٣) البدائع (٥/ ١٣٥)، الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص ٢٥٥).

بيع الصبي المميز:

قال الحنفية والمالكية والحنابلة: ينعقد تصرف الصبي المميز بالبيع والشراء فيما أذن به الولي، وإلا كان موقوفًا على إجازة وليه. ودليلهم أن المدار في التصرف على إذن الولي، لا على الصبي، فصح البيع؛ لأن الصبي حينئذ كالدلال، والعاقد غيره، ولأن دفع المال إلى الصبي بعد رشده متوقف على اختباره بالبيع والشراء، وأنه يغبن أم لا، فكان لا بد من القول بصحة تصرفاته وعقوده، ولكن بإذن الولي لتحصيل المصلحة وحفظ أمواله[١].

وقال الشافعية[٢]: لا ينعقد بيع الصبي لعدم أهليته، وشرط العاقد بائعًا أو مشتريًا: أن يكون راشدًا: وهو أن يتصف بالبلوغ وصلاح الدين والمال، ودليلهم قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا﴾ [النساء: ٥] والتصرف بالبيع والشراء في معنى إعطاء السفهاء المال؛ لاستلزام البيع والشراء لبذل المال، والجامع بينهما نقص العقل المؤدي بكل منهما لإضاعة المال في غير طريقه الشرعي[٣].

بيع المكره:

قال جمهور الحنفية: إن عقود البيع والشراء والإيجار ونحوها من المكره إكراهًا ملجئًا أو غير ملجئ تكون فاسدة؛ لأن الإكراه يزيل الرضا الذي هو شرط في صحة هذه العقود، لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] وحينئذ يحق للمستكره فسخ ما عقد أو إمضاؤه. ويثبت الملك للمشتري عند القبض كبقية العقود الفاسدة، ويلزم العقد بقبض المستكره الثمن، أو تسليم المبيع طوعًا، إلا أنه يخالف البيع الفاسد في صور منها: أنه يجوز بالإجازة القولية والفعلية، ويزول الفساد بخلاف غيره من البيوع الفاسدة لا تجوز، وإن أجيزت؛ لأن الفساد فيها لحق الشرع، والفساد هنا إنما كان صيانة لمصلحة خاصة لا لمصلحة شرعية عامة، وبه يشبه المكره البيع الموقوف، ومن هنا قالوا: إنه بيع فاسد موقوف.

---

(١) البدائع (٥/ ١٣٥)، بداية المجتهد (٢/ ٢٧٨)، حاشية الدسوقي (٣/ ٥)، المغني (٤/ ٢٤٦).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٧).

(٣) قال الشافعية « تحفة المحتاج وغيرها من شروح المنهاج »: لا ينعقد بيع أربعة وهم: الصبي مميزًا أو غير مميز، والمجنون، والعبد ولو كان مكلفًا، والأعمى، ويقع بيعهم باطلًا.

لذا قال زفر: إن الإكراه يجعل العقد غير نافذ، فهو كعقد الفضولي: صحيح موقوف بالنسبة إلى المستكره، فيتوقف على إجازته بعد زوال الإكراه؛ لأن الإكراه إنما يخل بحق المستكره ومصلحته، فيكفي لحمايته جعل العقد موقوف النفاذ على رضاه بعد زوال الإكراه، ورأي زفر أقوى دليلًا[١].

وقال الشافعية والحنابلة: يشترط أن يكون العاقد مختارًا طائعًا في بيع متاع نفسه، فلا ينعقد بيع المكره في ماله بغير حق، لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] ولقوله عليه الصلاة والسلام: « **رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** »[٢].

وأما الإكراه بحق فلا يمنع من انعقاد العقد، إقامة لرضا الشرع مقام رضاه، مثل الإجبار على بيع الدار لتوسعة المسجد أو الطريق أو المقبرة، أو على بيع سلعة لوفاء دين أو لنفقة زوجة أو ولد أو الأبوين، أو لأجل وفاء ما عليه من الخراج الحق.

وقال المالكية: بيع المكره غير لازم، فيكون للعاقد المستكره الخيار بين فسخ العقد أو إمضائه. هذا ما وجدته في مختصر خليل وشراحه، لكن قال ابن جزي: يشترط في البائع والمشتري أن يكونا طائعين، فإن بيع المكره وشراءه باطلان[٣].

بيع المضطر:

أن يضطر شخص إلى بيع شيء من ماله، ولم يرضَ المشتري إلا بشرائه بدون ثمن المثل بغبن فاحش. مثاله: أن يلزم القاضي شخصًا ببيع ماله لإيفاء دينه، أو ألزم الذمي بائعًا ببيع مصحف أو عبد مسلم ونحو ذلك. وحكمه عند الحنفية كما قالوا: بيع المضطر وشراؤه فاسد[٤]. وأجازه فقهاء آخرون للضرورة.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٤/ ٤)، (٥/ ٨٩ - ٩١)، الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص ٣٩٨)، مختصر الطحاوي (ص٤٠٨)، المدخل الفقهي للأستاذ الزرقا (ف ١٨٥) في الحاشية، الفرائد البهية في القواعد الفقهية للشيخ محمود حمزة (ص٣٢٤).

(٢) أخرجه الطبراني عن ثوبان بلفظ « إن اللـه تجاوز » قال النووي: حديث حسن، وتعقبه الهيثمي بأن فيه يزيد بن ربيعة الرحبي، وهو ضعيف، ورواه ابن ماجه وابن حبان والدارقطني والطبراني والبيهقي والحاكم في المستدرك من حديث الأوزاعي، واختلف عليه: فقيل: عن ابن عساكر بلفظ: « إن اللـه وضع » وللحاكم والدارقطني والطبراني: « تجاوز »، انظر: التلخيص الحبير (١/ ١٠٩)، مجمع الزوائد (٦/ ٢٥٠).

(٣) الميزان (٢/ ٦٢)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦)، مغني المحتاج (٢/ ٧)، القوانين الفقهية (ص٢٤٦)، غاية المنتهى (٢/ ٥).

(٤) حاشية ابن عابدين (٤/ ١١١، ٢٥٥)، المغني (٤/ ٢١٤).

بيع التلجئة:

صورة بيع التلجئة أو بيع الأمانة: أن يخاف إنسان اعتداء ظالم على بعض ما يملك، فيتظاهر هو ببيعه لثالث فرارًا منه، ويتم العقد مستوفيًا أركانه وشرائطه. واختلف العلماء في شأنه.

فقال الحنابلة: إنه عقد باطل غير صحيح؛ لأن العاقدين ما قصدا البيع، فلم يصح منهما، كالهازلين[١].

وقال الحنفية والشافعية: هو بيع صحيح؛ لأن البيع تم بأركانه وشروطه، وأتى باللفظ مع قصد واختيار خاليًا عن مقارنة مفسد، فصح كما لو اتفقا على شرط فاسد، ثم عقد البيع بغير شرط. وأما عدم رضاه بوقوعه فهو كظنه أنه لا يقع، لا أثر له لخطأ ظنه[٢].

بيع السمسرة:

السمسرة: هي الوساطة بين البائع والمشتري لإجراء البيع. والسمسرة جائزة، والأجر الذي يأخذه السمسار حلال؛ لأنه أجر على عمل وجهد معقول، لكن قال الشافعية: لا يصح استئجار بياع على كلمة لا تتعب، وإن روّجت السلعة؛ إذ لا قيمة لها[٣]. ولا بأس أن يقول شخص لآخر: بعْ هذا الشيء بكذا، وما زاد فهو لك، أو بيني وبينك، لما رواه أحمد وأبو داود والحاكم عن أبي هريرة: « **المسلمون على شروطهم** ».

الشرط الثاني من شروط صيغة البيع: أن يكون القبول موافقًا للإيجاب: بأن يرد على كل ما أوجبه البائع وبما أوجبه[٤]. فإذا قال إنسان لآخر: بعتك هذين الثوبين بألف ليرة، فقال المشتري: قبلت في هذا الثوب، وأشار إلى واحد منهما، لا ينعقد البيع. وإذا قال لآخر: بعتك هذه الدار بما فيها من مفروشات بألفي ليرة، فقال المشتري: قبلت شراءها دون ما فيها بألف ليرة مثلًا، لم ينعقد العقد أيضًا، لتفريق الصفقة على البائع،

---

(١) المغني (٤/ ٢١٤).   (٢) مغني المحتاج (٢/ ١٦).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٣٣٥) وفي الإحياء للغزالي: لا يجوز أخذ عوض على كلمة يقولها طبيب بدواء ينفرد به بمعرفته؛ إذ لا مشقة عليه في التلفظ به، بخلاف ما لو عرف الصيقل الماهر إزالة اعوجاج السيف والمرآة بضربة واحدة، فإن له أخذ العوض وإن كثر؛ لأن هذه صناعات يتعب في تعليمها ليكتسب بها، ويخفف عن نفسه التعب. وأفتى القفال بأنه لا يصح استئجار له، وهذا هو الظاهر، وإن قال الأذرعي: المختار ما قاله الغزالي.

(٤) البدائع (٥/ ١٣٦، ١٣٧)، مغني المحتاج (٢/ ٥)، كشاف القناع (٣/ ١٣٦)، الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص ٢٥٦).

والمشتري لا يملك تفريقها؛ لأن من عادة التجار ضم الرديء، إلى الجيد، ترويجًا للرديء بواسطة الجيد.

فلو قبل المشتري بأكثر مما طلب، انعقد البيع؛ لأن القابل بالأكثر قابل بالأقل طبعًا، غير أنه لا يكون ملزمًا إلا بالثمن الذي طلبه البائع، ولو قبل بأقل مما ذكر البائع، لا ينعقد العقد.

وكذا لو خالف في وصف الثمن لا في قدره، كأن أوجب البائع البيع بثمن حال، فقبل المشتري بثمن مؤجل، أو أوجب بأجل إلى شهر معين، فقبل المشتري بأجل أبعد منه، فلا ينعقد البيع في الحالتين، لعدم تطابق القبول مع الإيجاب.

الشرط الثالث: أن يتحد مجلس العقد: بأن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، بأن كان الطرفان حاضرين معًا، أو في مجلس علم الطرف الغائب بالإيجاب[١]. **ونتائج هذا الشرط ما يلي**:

لو أوجب أحد الطرفين البيع فقام الآخر عن المجلس قبل القبول، أو اشتغل بعمل آخر يوجب اختلاف المجلس، ثم قبل، لا ينعقد البيع. ولكن لا يشترط الفور في القبول؛ لأن القابل يحتاج إلى التأمل، ولو اقتصر على الفور لا يمكنه التأمل، واعتبر المجلس الواحد جمعًا للمتفرقات للضرورة.

وكذلك قال المالكية[٢]: لا يضر في البيع، الفصل بين الإيجاب والقبول إلا أن يخرج عن البيع لغيره عرفًا.

وقال الشافعية والحنابلة[٣]: يشترط أن يكون القبول بعد الإيجاب بألا يفصل بينهما فاصل كثير: وهو ما أشعر بالإعراض عن القبول. ولا يضر الفصل اليسير لعدم إشعاره بالإعراض عن القبول. ويضر تخلل كلام أجنبي عن العقد ولو يسيرًا بين الإيجاب والقبول.

التعاقد حالة المشي أو الركوب:

إذا تبايعا وهما يمشيان أو يسيران على دابة واحدة أو دابتين: فإن اتصل الإيجاب والقبول من غير فصل بينهما، انعقد العقد، حتى ولو مشيا خطوة أو خطوتين جاز،

(١) البدائع (٥/ ١٣٧)، فتح القدير (٥/ ٨٠)، الأموال للدكتور محمد يوسف موسى (ص٢٥٧).

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ١٧).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٥، ٦)، كشاف القناع (٣/ ١٦٣).

فإن كان بين القبول والإيجاب فصل وسكوت، وإن قل، لا ينعقد العقد؛ لأن المجلس تبدل بالمشي والسير، وقاسوا ذلك على قراءة آية السجدة وخيار المخيرة[١]. فلو قرأ آية سجدة وهو يمشي على الأرض، أو يسير على دابة لا يصلي عليها، يلزمه لكل قراءة سجدة، وكذا لو خير امرأته في المجلس بأن تطلق نفسها منه وهي تمشي على الأرض، أو تسير على دابة لا يصلى عليها، فمشت أو سارت: يبطل خيارها لتبدل المجلس؛ لأن « التفويض يقتصر على المجلس بخلاف الوكالة فإنها لا تقتصر عليها » وتوكيل الرجل زوجته بتطليق نفسها يقتصر على المجلس[٢]. ولو تبايعا وهما واقفان، انعقد البيع، لاتحاد المجلس.

ولو أوجب أحدهما البيع وهما واقفان، فسار الآخر قبل القبول أو سارا جميعًا أو سار البائع قبل القبول، ثم قبل المشتري بعدئذ لا ينعقد؛ لأنه لما سار أحدهما أو سارا، فقد تبدل المجلس قبل القبول، ويجعل السير دليلًا على الإعراض.

أما لو وقف الزوج، فخير امرأته، ثم سار وهي واقفة، فلها الخيار. ولو سارت هي والزوج واقف بطل خيارها، فالعبرة إذن لمجلسها لا لمجلس الزوج، فما دامت في مجلسها، لم يوجد منها دليل الإعراض، فيظل لها الخيار. وأما الزوج فلا يبطل كلامه بالإعراض؛ لأن التخيير من قبله لازم، أما في البيع فيعتبر مجلسهما جميعًا.

التعاقد على ظهر سفينة أو طائرة:

لو تبايع الطرفان على سفينة أو طائرة أو قطار، انعقد العقد، سواء كانت هذه الوسائل واقفة أم جارية، بخلاف المشي على الأرض والسير على الدابة؛ لأن الشخص لا يستطيع إيقاف تلك الوسائل، فاعتبر المجلس فيها مجلسًا واحدًا، وإن طال، أما الدابة، فإنه يستطيع إيقافها.

التعاقد مع غائب:

إذا أوجب أحد المتعاقدين البيع أو الشراء والآخر غائب، فبلغه الإيجاب، فقبل، لا ينعقد البيع، كأن يقول: « بعت هذه البضاعة من فلان الغائب » فبلغه الخبر، فقبل: لا يصح؛ لأن القاعدة الأصلية في هذا: أن أحد شطري العقد الصادر من أحد العاقدين

---

(١) خيار المخيرة: هو أن يخير الرجل امرأته في المجلس بأن تطلق نفسها منه بأن يقول لها: طلقي نفسك إن شئت.
(٢) القواعد الفقهية للشيخ محمود حمزة (ص ٢٤).

في البيع يتوقف على الآخر في مجلس العقد (أي يظل قائمًا ساري المفعول ضمن المجلس لا بعده) ولا يتوقف على الشطر الآخر من العاقد الآخر فيما وراء المجلس بالاتفاق، إلا إذا كان عنه قابل (أي وكيل) أو كان بالرسالة أو الكتابة[١].

التعاقد بواسطة رسول:

أما الرسالة فهي أن يرسل أحد المتعاقدين رسولًا إلى رجل فيقول المتعاقد الآخر: (إني بعت هذا الثوب من فلان الغائب بكذا) فاذهب إليه، وقل له: (إن فلانًا باع ثوبه منك بكذا) فجاء الرسول، وأخبره بما قال، فقال المشتري في مجلس أداء الرسالة: (اشتريت) أو (قبلت): تم البيع بينهما؛ لأن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل، فكأنه حضر بنفسه وخوطب بالإيجاب فقبل، فينعقد العقد.

التعاقد بالمراسلة:

أما الكتابة فهي أن يكتب رجل إلى آخر: (أما بعد؛ فقد بعت فرسي منك بكذا) فبلغه الكتاب، فقال في مجلسه (أي مجلس بلوغ الكتاب): (اشتريت أو قبلت). ينعقد البيع؛ لأن خطاب الغائب كتابة يجعله كأنه حضر بنفسه، وخوطب بالإيجاب فقبل في المجلس، فإن تأخر القبول إلى مجلس ثانٍ لم ينعقد البيع.

وللكاتب أن يرجع عن إيجابه أمام شهود، بشرط أن يكون قبل قبول الآخر ووصول الرسالة. ويرى جمهور المالكية أنه ليس للموجب الرجوع قبل أن يترك فرصة للقابل يقرر العرف مداها. واتحاد المجلس شرط للانعقاد أيضًا في الإجارة والهبة، على التفصيل السابق في البيع.

وأما الخلع، فإن شطر العقد الصادر من الزوج يتوقف (أي يظل ساري المفعول) على قبول الآخر وراء المجلس بالاتفاق، كأن يقول: خالعت امرأتي الغائبة على كذا، فبلغها الخبر، فقبلت، جاز.

وأما النكاح، فهو كالبيع عند أبي حنيفة ومحمد، لا يتوقف شطر العقد فيه (أي لا يسري مفعوله) إلا إذا كان عن الغائب قابل، فإذا قال رجل للشهود: (اشهدوا أني قد تزوجت فلانة بكذا) وبلغها الخبر فأجازت أو قالت امرأة: (اشهدوا أني زوجت نفسي من فلان

(١) البدائع (٥/ ١٣٧)، فتح القدير (٥/ ٧٩).

بكذا) فبلغه، فأجازها، لا ينعقد العقد في الحالتين عند أبي حنيفة ومحمد إلا إذا كان عن الغائب قابل.

وعند أبي يوسف: يتوقف شطر العقد في النكاح على قبول الآخر فيما وراء المجلس، فينعقد العقد في هذين المثالين بقبول الغائب، وإن لم يقبل عنه أحد في مجلس العقد.

مبدأ وحدة الصفقة وتفرقها:

الصفقة: ضرب اليد على اليد في البيع، والبيعة للإمام، ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه[١] قال النووي: الصفقة: هي عقد البيع؛ لأنه كان من عادتهم أن يضرب كل واحد من المتعاقدين يده على يد صاحبه عند تمام العقد[٢].

والعقد يحتاج في تكوينه كما هو معلوم إلى مبيع، وثمن، وبائع، ومشترٍ، وبيع وشراء. وباتحاد بعض هذه الأشياء مع بعض وتفرقها، يحصل اتحاد الصفقة، وتفريقها[٣].

وقد اتفق العلماء على ضرورة اتحاد الصفقة من حيث المبدأ؛ لأن من شرائط انعقاد البيع الشرط المذكور قريبًا: وهو أن يكون القبول موافقًا للإيجاب، إلا أن هناك اختلافات جزئية في تحقيق هذا المبدأ أو عدم تحقيقه أي تفريق الصفقة.

فقال الحنفية[٤]: لا بد من معرفة ما يوجب اتحاد الصفقة وتفريقها، وذلك إما بسبب العاقدين أو بسبب المبيع:

أما بالنسبة للعاقدين: فإن اتحد شخص الموجب سواء أكان بائعًا، أم مشتريًا، وتعدد القابل المخاطب، لم يجز للقابلين تفريق الصفقة بأن يقبل أحدهما البيع دون الآخر وإن انعكس الأمر فتعدد الموجب واتحد القابل، لم يجز للقابل القبول في حصة أحد الموجبين دون الآخر. مثل الحالة الأولى: أن يقول البائع لمشتريين: بعتكما هذه السلعة بألف ليرة، فقال أحدهما: اشتريت، ولم يقبل الآخر، كانت الصفقة متعددة، فلم ينعقد العقد إلا باتفاق جديد. ومثل الحالة الثانية: أن يقول شخص لمالكي سلعة: اشتريت منكما هذه السلعة بألف ليرة مثلًا، فباعه أحدهما دون الآخر، فإن الصفقة تتعدد في هذه الحالة، فلا ينعقد العقد.

---

(١) العناية بهامش فتح القدير (٥/ ٨٠).

(٢) المجموع للنووي (٩/ ٤٢٥).

(٣) العناية، المكان السابق، المجموع (٩/ ٤٣٣).

(٤) فتح القدير (٥/ ٨٠)، البدائع (٥/ ١٣٦)، رد المحتار لابن عابدين (٤/ ٢٠).

وأما بالنسبة للمبيع: فإن اتحد العاقدين، وقبل أحدهما في بعض المبيع دون بعض، لم يصح العقد، لتفرق الصفقة.

وإن اتحد العاقدان، وتعدد المبيع، فإما أن يكون المبيع مثليين أو مثليًّا وقيميًّا وفي كلتا الحالتين لا يجوز للمشتري أن يقبل في أحد المبيعين، ويرفض الآخر، فإن فعل، تعددت الصفقة، وحينئذ لا يتم البيع إلا برضًا جديد من البائع بما قبل به المشتري، فيصبح القبول إيجابًا، والرضا قبولًا، ويبطل الإيجاب الأول.

غير أن هناك فرقًا بين الحالتين وذلك في قسمة الثمن على أجزاء المبيع وفي وحدة الصفقة وتعددها. فإذا كان المبيع مثليين كقفيزين من أرز أو كمدين من حنطة أو رطلين من حديد، وقبل المشتري في أحدهما، انقسم الثمن بنسبة أجزاء المبيع، فيكون ثمن الجزء الذي تم فيه المبيع في هذا المثال نصف الثمن الأصلي المذكور لجزئي المبيع؛ لأن الثمن في المثليات ينقسم على المبيع باعتبار الأجزاء، فكانت حصة كل جزء من الثمن معلومًا. وتكون الصفقة عندئذ واحدة. ويشبه المثليات (المكيل والموزون) في قسمة الثمن عليه بالأجزاء ما إذا كان المبيع شيئًا واحدًا كحيوان واحد.

وإذا كان المبيع من غير المثليات، أي القيميات كثوبين ودابتين، لا ينقسم الثمن على المبيع باعتبار الأجزاء، لعدم تماثل الأجزاء، وإذا لم ينقسم الثمن في هذه الحالة، بقيت حصة كل واحد من جزئي المبيع من الثمن مجهولة، وجهالة الثمن تمنع صحة البيع. فإن أريد تصحيح الصفقة فلا بد من أحد أمرين:

إما أن يكرر البائع لفظ البيع بأن يقول: بعتك هذين الثوبين، بعتك هذا بألف، وبعتك هذا بألف، أو اشتريت منك هذين المتاعين، اشتريت هذا بمائة، واشتريت هذا بمائة، فيصح العقد، ويصبح هنا صفقتان.

وإما أن يفرق الثمن على أجزاء المبيع، بأن يقول البائع: بعتك هذين الكتابين، هذا بمائة، وهذا بخمسين، فقبل المشتري في أحدهما، جاز البيع لانعدام تفريق الصفقة الواحدة من المشتري، بل البائع هو الذي فرق الصفقة؛ حيث سمى لكل واحد من المبيعين ثمنًا على حدة، فكانت هذه الحالة صفقات معنًى، وإلا لو كان غرض البائع ألا يبيع المبيعين للمشتري إلا جملة واحدة، لم تكن هناك فائدة لتعيين ثمن كل منهما على انفراد.

وإذا تطابق الإيجاب والقبول، لزم البيع، ولا خيار لواحد من العاقدين إلا بسبب وجود عيب أو عدم رؤية للمبيع. نصت المادة (٣٥١) من المجلة على ما يأتي: « ما بيع صفقة واحدة إذا ظهر بعضه معيبًا: فإن كان قبل القبض، كان المشتري مخيرًا: إن شاء رد مجموعه، وإن شاء قبله بجميع الثمن، وليس له أن يرد المعيب وحده، ويمسك الباقي. وإن كان بعد القبض: فإذا لم يكن في التفريق ضرر، كان له أن يرد المعيب بحصته من الثمن سالمًا، وليس له أن يرد الجميع حينئذ ما لم يرض البائع. وأما إذا كان في تفريقه ضرر، رد الجميع أو قبل الجميع بكل الثمن، مثلًا: لو اشترى قلنسوتين بأربعين قرشًا، فظهرت إحداهما معيبة قبل القبض، يردهما معًا، وإن كان بعد القبض يرد المعيبة وحدها بحصتها من الثمن سالمة، ويمسك الثانية بما بقي من الثمن. أما لو اشترى زوجي خف، فظهر أحدهما معيبًا بعد القبض، كان له ردهما معًا للبائع، وأخذ ثمنهما منه ».

وقال أبو حنيفة والمالكية[1]: إذا اشتملت الصفقة على حلال وحرام، كالعقد على سلعة متقومة وخمر، أو خنزير، أو غيرهما، فالصفقة كلها باطلة.

وقال الصاحبان: يصح العقد في الصحيح، ويفسد في الفاسد. ومنشأ الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه هو: أن الصفقة إذا اشتملت على الصحيح والفاسد يتعدى الفساد إلى الكل عند أبي حنيفة. وأما عند الصاحبين فلا يتعدى إلى الصحيح، وإنما يقتصر أثر الفساد على الفاسد.

ولو باع الرجل ملكه وملك غيره في صفقة واحدة، صح البيع فيهما، ويلزم البيع فيما يملكه المالك، ويتوقف اللزوم في ملك الغير على إجازته، وهذا باتفاق الحنفية والمالكية؛ لأنهم يصححون العقد الموقوف أو عقد الفضولي، كما سنعلم.

وقال الشافعية والحنابلة في الأرجح عندهم[2]: تفريق الصفقة معناه: أن يبيع ما يجوز بيعه، وما لا يجوز بيعه صفقة واحدة بثمن واحد، وهو ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يبيع معلومًا ومجهولًا بثمن واحد، لقوله: بعتك هذا الكتاب وكتابًا آخر، وهما ملك له بمائة ليرة مثلًا، لم يصح البيع فيهما؛ لأن المجهول لا يصح بيعه لجهالته،

---

(١) القوانين الفقهية (ص٢٦٠)، البدائع (٥/ ٢١٧).

(٢) المجموع (٩/ ٤٢٥ - ٤٣٧)، المهذب (١/ ٢٦٩)، المغني (٤/ ٢٣٦)، القواعد لابن رجب (ص٤٢١)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٩٨)، غاية المنتهى (٢/ ١٦).

والمعلوم مجهول الثمن، ولا سبيل إلى معرفته؛ لأن معرفته إنما تكون بتقسيط الثمن عليهما، والمجهول لا يمكن تقويمه، فيتعذر التقسيط.

الثاني: أن يكون المبيعان مما ينقسم عليهما بالأجزاء، كشيء مشترك بين اثنين، فباعه كله، أحدهما بغير إذن شريكه، وكشيئين من المثليات، مثل قفيزين من صبرة واحدة باعهما من لا يملك إلا بعضهما، فالأصح أن يصح البيع فيما يملكه بقسطه من الثمن، ويفسد فيما لا يملكه؛ لأن لكل واحد منهما حكمًا مستقلًّا حالة إفراده بالبيع، فإذا جمع مع غيره ثبت لكل واحد منهما حكمه الخاص به، كما لو باع رجل شقصًا[١] وسيفًا فإنه تثبت الشفعة فى الشقص بلا خلاف، كما لو أفرده.

الثالث: أن يكون المبيعان معلومين مما لا ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء، أي أن تشتمل الصفقة على حلال وحرام كخل وخمر وشاة وخنزير، وميتة وشاة مذكاة، ونحوهما من القيميات، فأصح القولين عند الشافعي وفي رواية عند الحنابلة عن أحمد أن البيع يصح في الحلال ويبطل في الحرام[٢] وفي كيفية توزيع الثمن على المبيعين باعتبار الأجزاء، فيقدر الخمر خلًّا، والخنزير شاة، والميتة مذكاة. وهذا ما قاله أنصار هذه الرواية الأولى عن أحمد.

ورجح ابن قدامة الحنبلي الرواية الثانية عن أحمد: وهو أنه يفسد البيع في المبيعين جميعًا. فإن كانت الصفقة مشتملة على مال للبائع ومال لغيره، لا ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء، فالأصح عند الشافعية أيضًا أن البيع يصح فيما يملكه، ويبطل فيما لا يملكه، ويوزع الثمن بحسب القيمة لكل منهما، وعند الحنابلة: الأصح أنه يبطل البيع في المبيعين جميعًا.

وقال الحنابلة والشافعية فيما يتعلق بخيار تفرق الصفقة: متى صح البيع في بعض الصفقة: فإن كان المشتري عالمًا بالحال كأن يعلم أن المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كما ذكر، فلا خيار له؛ لأنه اشترى على بصيرة. وإن لم يعلم بالحال، مثل

(١) الشقص: الطائفة من الشيء، والمراد به هنا قطعة من أرض أو دار.

(٢) وهكذا يعرف المقصود من عبارة يتردد ذكرها عند الشافعية وهي « قولا تفريق الصفقة » الأشهر عند الشافعية: أنها تفرق الصفقة، فيبطل البيع فيما لا يجوز، ويصح فيما يجوز؛ لأنه ليس إبطاله فيهما بأولى من تصحيحه فيهما. والقول الثاني: أن الصفقة لا تفرق فيبطل العقد فيهما.

أن يشتري رجل متاعًا يظنه كله للبائع، فبان أنه لا يملك إلا نصفه، أو متاعين فتبين أنه لا يملك البائع إلا أحدهما، فله الخيار بين الفسخ والإمساك؛ لأن الصفقة تبعضت عليه. وأما البائع عند إمساك المشتري جزء المبيع، فلا خيار له في الأصح؛ لأنه رضي بزوال ملكه عما يجوز بيعه بقسطه من الثمن.

فإن تلف أحد المبيعين صفقة واحدة قبل القبض، فينفسخ العقد فى التالف بلا خلاف. وأما الباقي فللمشتري الخيار فيه بين إمساكه بحصته من الثمن، وبين الفسخ، لتبعض الصفقة عليه.

وقال الظاهرية[١]: كل صفقة جمعت حرامًا وحلالًا، فهي باطل كلها، لا يصح منها شيء، مثل أن يكون بعض المبيع مغصوبًا، أو غير مملوك للبائع، أو آل إليه بعقد فاسد.

والخلاصة: أن جمهور العلماء يبطلون الصفقة المشتملة على حلال وحرام أو مملوك وغير مملوك. وقال الشافعية كما رجح النووي: يصح العقد فيما يجوز، ويبطل فيما لا يجوز.

ثانيًا: شروط النفاذ:

لنفاذ العقد[٢] شرطان:

الشرط الأول: الملك أو الولاية:

الملك: هو حيازة الشيء متى كان الحائز له قادرًا وحده على التصرف فيه عند عدم المانع الشرعي، فالقيم على المجنون أو السفيه، والوصي على القاصر، لا يعتبر أحدهما مالكًا يتصرف في الشيء، على حين أن المجنون والسفيه والقاصر يعتبر كل منهم مالكًا؛ لأن له حق الاستقلال في التصرف والانتفاع لولا المانع الشرعي من ذلك وهو أنه تحت ولاية غيره[٣].

والولاية: سلطة شرعية بها ينعقد العقد وينفذ، هي إما أصلية: وهي أن يتولى الإنسان أمور نفسه بنفسه، أو نيابية: وهي أن يتولى الشخص أمور غيره من ناقصي الأهلية، إما بإنابة المالك كالوكيل أو بإنابة الشارع كالأولياء وهم: الأب والجد والقاضي ووصي الأب أو الجد أو القاضي وترتيبهم كالآتي:

---

(١) المحلى (٩/ ٢٠).

(٢) النفاذ في الأصل المضي والجواز، ثم أطلق عند الفقهاء على مضي العقد دون توقف على الإجازة أو الإذن.

(٣) الأموال ونظرية العقد (ص١٦٥).

الأب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه[١].

ومدلول هذا الشرط أن يكون المبيع مملوكًا للبائع، فلا ينفذ بيع الفضولي، لانعدام الملك والولاية، لكنه ينعقد عند الحنفية موقوفًا على إجازة المالك. واعتبر الشافعي الملك أو الولاية من شرائط الانعقاد، فتعتبر تصرفات الفضولي عنده باطلة. وسأبحث ذلك بالتفصيل قريبًا[٢].

الشرط الثاني: ألا يكون في المبيع حق لغير البائع:

إن كان في المبيع حق لغير البائع كان العقد موقوفًا غير نافذ، وعلى هذا فلا ينفذ بيع الراهن المرهون، ولا بيع المؤجر المأجور، ولا بيع المالك الأرض التي عليها عقد مزارعة، وإنما يكون البيع موقوفًا على إجازة المرتهن، أو المستأجر، أو المزارع، وليس فاسدًا، وهذا هو الصحيح عند الحنفية؛ لأن ركن البيع صدر من أهله مضافًا إلى مال متقوم مملوك له مقدور على التسليم، من غير ضرر يلزمه[٣]. ويثبت حينئذ للمشتري الخيار بين إمضاء البيع أو فسخه. أما المستأجر أو المرتهن أو المزارع، فإن أجاز العقد نفذ، فلو لم يجز المستأجر حتى انفسخت الإجارة، نفذ البيع السابق، وكذا المرتهن إذا قضى دينه، ولا حاجة لتجديد العقد، وهو الصحيح كما قال ابن عابدين. وعليه يكون حكم بيع الفضولي أحد البيوع الجائزة هو قبول الإجازة من المالك. والفسخ من المشتري لا الإجازة. كما أن للفضولي فسخ البيع دون النكاح.

وذكر الأستاذ مصطفى الزرقا: أن الرأي الراجح فقهًا: أنه لا يكون البيع موقوفًا على إجازة المرتهن أو المستأجر وإن كانا أصحاب حق في المبيع؛ إذ الإجازة لا تكون شرعًا إلا لمالك أو ذي ولاية، بل البيع نافذ، ولكن لا يسلم المبيع إلى المشتري دون رضا المرتهن أو المستأجر صيانة لحقهما، بل يمنح المشتري الخيار في أن يفسخ البيع أو ينتظر إلى فكاك الرهن أو إلى انقضاء مدة الإجارة ليتسلم المبيع[٤].

تقسيم البيع من حيث النفاذ والوقف:

يترتب على ما ذكر من شروط النفاذ عند الحنفية أن البيع قسمان: نافذ وموقوف.

---

(١) المرجع السابق (ص ٣٤٨)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٦)، البدائع (٥/ ١٤٦، ١٥٥).

(٢) البدائع (٥/ ١٤٨).

(٣) البدائع (٥/ ١٥٥)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٦، ١٤٥ - ١٤٨).

(٤) عقد البيع (ص ٣١)، رد المحتار لابن عابدين (٥/ ٣٦١).

أما البيع النافذ: فهو أن يتوافر فيه ركن العقد مع وجود شرائط الانعقاد والنفاذ.

وأما البيع الموقوف: فهو أن يوجد فيه ركن العقد مع وجود شرائط الانعقاد، ولكن لم يوجد فيه شرط النفاذ، وهو الملك أو الولاية.

واختلال شرط النفاذ يكون إما في المبيع كما في بيع الفضولي شيئًا لغيره، وإما في التصرف كما في بيع الصغير المميز أو المعتوه أو شرائهما.

آراء العلماء في تصرف الفضولي:

الفضولي في الأصل: من يشتغل بما لا يعنيه أو يعمل عملًا ليس من شأنه، ومنه سمي فضوليًّا: من يتصرف في شيء أو يعقد عقدًا من العقود، دون أن يكون له ولاية ما على القيام به، كمن يبيع أو يشتري للغير، أو يؤجر أو يستأجر لغيره، دون وكالة أو وصاية أو ولاية على العقد، وبدون إذن من الغير[١]. وبيع الإنسان ملك غيره دون إذن منه شائع في الحياة العملية، كما في بيع الأزواج ملك زوجاتهم، أو بيع الأفراد ملك الحكومة أو ملك من تغيب حتى طالت غيبته.

ويلاحظ أن الفضولي هو من يتصرف فيما تظهر ملكية غيره له، وإلا كان تصرفه من بيع ما لا يملك، وهو منهي عنه.

ومحل البحث: أن يبيع الرجل مال غيره بشرط: إن رضي به صاحب المال أمضي البيع، وإن لم يرض فسخ، أو يشتري الرجل للرجل بغير إذنه على أنه إن رضي المشتري، صح الشراء وإلا لم يصح[٢]، فالفضولي: هو المتصرف للغير بغير إذنه. وقد اختلف الفقهاء في حكم تصرف الفضولي.

فأما الحنفية: فقد فرقوا بين البيع والشراء، ففي حالة البيع ينعقد تصرف الفضولي صحيحًا موقوفًا، سواء أضاف الفضولي العقد إلى نفسه أم إلى المالك؛ لأنه لا يمكن نفاذ العقد على العاقد. وفي حالة الشراء:إن أضاف الفضولي الشراء لنفسه، مع أنه يريد في نيته الشراء لغيره، كان الشراء له هو نفسه إن صح أن ينفذ عليه؛ لأن الأصل أن يكون تصرف الإنسان لنفسه لا لغيره.

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ١٧١)، الأموال ونظرية العقد (ص٣٨٠)، أصول البيوع الممنوعة للأستاذ عبد السميع إمام (ص ١٣٤).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٧١).

وأما إن أضاف الشراء لغيره، أو لم يجد عقد الشراء نفاذًا على الفضولي؛ بأن كان صبيًّا أو محجورًا عن التصرف، انعقد الشراء صحيحًا موقوفًا على إجازة الغير، أو من اشترى له، فإن أجازه نفذ عليه، واعتبر الفضولي وكيلًا ترجع إليه حقوق العقد.

وفي الجملة: إن تصرفات الفضولي جائزة موقوفة على إجازة صاحب الشأن عند الحنفية[(١)]، وتصرفات الفضولي مثل بيع المسلم فيه والمغصوب وبيع الوكيل[(٢)] هي من الحالات المستثناة من بيع ما ليس مملوكًا للإنسان.

وقال المالكية: تعتبر تصرفات الفضولي وعقوده بصفة عامة في حالة البيع وحالة الشراء منعقدة موقوفة على إجازة صاحب الشأن. فإن أجازها جازت ونفذت وإلا بطلت؛ لأن الإجازة اللاحقة كالإذن أو الوكالة السابقة[(٣)].

استدل الحنفية والمالكية بآيات البيع التي وردت عامة، لم يستثن منها كون العاقد فضوليًّا، مثل قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] وقوله سبحانه: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩] وقوله: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [الجمعة: ١٠].

والفضولي كامل الأهلية، فإعمال عقده أولى من إهماله، وربما كان في العقد مصلحة للمالك، وليس فيه أي ضرر بأحد؛ لأن المالك له ألا يجيز العقد، إن لم يجد فيه فائدته. وقد ثبت أن رسول اللَّه ﷺ فيما يرويه البخاري وغيره: أعطى عروة البارقي دينارًا ليشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فقال: « **بارك اللَّه لك في صفقة يمينك** »[(٤)]. وروى الترمذي وأبو داود عن حكيم بن حزام: أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا ليشتري به شاة يضحيها، فاشترى شاتين بالدينار، وباع إحداهما بدينار جاء به هو والشاة للرسول ﷺ، فأثنى عليه، ودعا له بالبركة قائلًا: « **بارك**

(١) البدائع (٥/ ١٤٨ - ١٥٠)، فتح القدير مع العناية بهامشه (٥/ ٣٠٩)، رد المحتار لابن عابدين (٤/ ٥، ٦).

(٢) يصح بيع المسلم فيه وإن لم يكن مملوكًا للبائع وقت العقد، وأما المغصوب فيصح بيعه من الغاصب ويضمن قيمته، وبيع الوكيل نافذ.

(٣) بداية المجتهد، المرجع السابق، حاشية الدسوقي (٣/ ١٢)، القوانين الفقهية (ص٢٤٥).

(٤) صحيح البخاري (٣/ ١٣٣٢) برقم (٣٤٤٣) عن عروة أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا يشتري له به شاة فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح.

اللّه لك في صفقتك »[1] فالنبي عليه الصلاة والسلام لم يأمر في الحالتين في الشاة الثانية لا بالشراء ولا بالبيع.

وقال الحنابلة[2]: لا يصح تصرف فضولي مطلقًا، أي ببيع أو شراء أو غيرهما، ولو أجيز تصرفه بعد وقوعه إلا إن اشترى الفضولي في ذمته، ونوى الشراء لشخص لم يسمه، فيصح، أو اشترى بنقد حاضر، ونوى لشخص لم يسمه، فيصح، ثم إن أجاز الشراء من اشترى له، ملكه من حين الشراء، وإن لم يجزه وقع الشراء للمشتري ولزمه حكمه.

وقال ابن رجب: تصرف الفضولي جائز موقوف على الإجازة، إذا دعت الحاجة إلى التصرف في مال الغير أو حقه، وتعذر استئذانه إما للجهل بعينه أو لغيبته ومشقة انتظاره.

ونصت المادة (١٣) من مشروع تقنين الشريعة على مذهب أحمد: « تصرف الفضولي باطل، ولو أجيز بعد، إلا إذا اشترى في ذمته ونوى الشراء لشخص لم يسمه، فيصح البيع ».

وقال الشافعية والظاهرية: يشترط في المبيع أن يكون مملوكًا لمن له العقد، فبيع الفضولي باطل من أساسه، لا ينعقد أصلًا فلا تلحقه إجازة صاحب الشأن، ودليلهم ما رواه أبو داود والترمذي - وقال: إنه حسن - عن النبي ﷺ قال: « **لا بيع إلا فيما تملك** »[3]. وصح أيضًا النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان[4] أي ما ليس مملوكًا للبائع، وذلك للغرر الناشئ عن عدم القدرة على التسليم وقت العقد، وما يترتب عليه من النزاع. وقالوا عن حديث عروة البارقي أو حكيم بن حزام: إنه محمول على أنه كان وكيلًا مطلقًا عن النبي ﷺ، ويدل عليه أنه باع الشاة وسلمها[5]، فهي وكالة خالف فيها الوكيل إلى خير فينفذ تصرفه. وأما شراء الفضولي في رأي هؤلاء فيعتبر شراء لنفسه، ويلزمه هو وحده، ولا ينتقل الملك عنه إلى غيره إلا بعقد جديد، كما هو رأي الحنفية.

---

(١) انظر: سبل السلام (٣/ ٣١).

(٢) كشاف القناع (٢/ ١١)، القواعد لابن رجب (ص٤١٧)، غاية المنتهى (٢/ ٨)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (٣/ ١٨).

(٣) مسند أحمد بن حنبل (٢/ ١٨٩) برقم (٦٧٦٩).

(٤) نص الحديث رواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة عن حكيم بن حزام، وهو أن النبي ﷺ قال له: « لا تبع ما ليس عندك » حسنه الترمذي، انظر: نصب الراية (٤/ ٤٥)، نيل الأوطار (٥/ ١٥٥).

(٥) مغني المحتاج (٢/ ١٥)، المجموع للنووي (٩/ ٢٨١ - ٢٨٤).

شروط إجازة تصرف الفضولي:

اشترط الحنفية لإجازة عقد الفضولي شروطًا[1]:

١ - **أن يكون للعقد مجيز حالة العقد**: أي من كان يستطيع إصدار العقد بنفسه؛ لأن ما له مجيز متصور منه الإذن بإتمام العقد للحال، وبعد صدور التصرف. وأما ما لا مجيز له فلا يتصور منه الإذن للحال، والإذن في المستقبل قد يحدث وقد لا يحدث. وعلى هذا: إذا طلق فضولي امرأة زوج بالغ، أو وهب ماله، أو تصدق به، انعقد التصرف موقوفًا على الإجازة؛ لأن صاحب الشأن كان يستطيع أن يصدر هذه العقود بنفسه، فيستطيع لهذا أن يجيزها بعد وقوعها، فكان للتصرف مجيز حال العقد. أما لو فعل فضولي شيئًا مما ذكر بالنسبة لصغير، فلا ينعقد العقد؛ لأن الصبي ليس من أهل هذه التصرفات بنفسه، فلم يكن لها مجيز حين العقد، وكذلك ولي الصبي لا قيمة لإجازته؛ لأنه لا يملك هذه التصرفات بنفسه.

٢ - **أن تكون الإجازة حين وجود البائع، والمشتري، والمالك، والمبيع**: فلو حصلت الإجازة بعد هلاك أحد هؤلاء، بطل العقد ولم تفد الإجازة شيئًا؛ لأن الإجازة تصرف في العقد، فلا بد من قيام العقد، وقيامه بقيام العاقدين والمعقود عليه.

٣ - **ألا يمكن تنفيذ العقد على الفضولي عند رفض صاحب الشأن، على ما تبين سابقًا.**

فسخ عقد الفضولي وإجازته:

فسخ العقد الصادر من الفضولي كبيع مثلًا: قد يكون من صاحب الشأن المالك للمبيع كما هو واضح، وقد يكون من الفضولي البائع قبل إجازة المالك، حتى يدفع عن نفسه الحقوق التي تلزمه لو أجاز المالك، وقد يكون من المشتري ليدفع عن نفسه ما قد يلحقه من ضرر بشرائه من غير صاحب الشأن.

أما في عقد الزواج: فليس للفضولي فسخه؛ لأنه عقد ترجع فيه الحقوق إلى الأصيل صاحب الشأن[2].

أما إجازة عقد الفضولي فمقصورة على المالك (مالك المال) أو الغير الذي تعلق

---

(١) البدائع (٥/ ١٤٩ - ١٥١)، فتح القدير (٥/ ٣١١)، الدر المختار ورد المحتار (٤/ ١٤٢).

(٢) البدائع (٥/ ١٥١)، فتح القدير (٣٠٩ - ٣١٢).

له حق بالمبيع، وذلك إذا كان البائع والمشتري والمبيع قائمًا، بأن لا يتغير المبيع بحيث يعد شيئًا آخر؛ لأن إجازته كالبيع حكمًا، وكذا يشترط قيام الثمن إذا كان عرضًا معينًا؛ لأنه مبيع من وجه، فيكون ملكًا للفضولي، فإذا هلك هلك عليه(١).

هل للفضولي الواحد أن يعقد العقد عن الطرفين؟

إذا باع الفضولي دار إنسان مثلًا وهما غائبان، وقبل عن المشتري، أو زوج إنسانًا من امرأة وقبل عنهما، فلا ينعقد العقد؛ لأن تعدد العاقد شرط في انعقاد العقد، كما سبق بيانه، فلا يتوقف الإيجاب على قبول غائب عن المجلس في سائر العقود من نكاح وبيع وغيرهما، بل يبطل الإيجاب ولا تلحقه الإجازة اتفاقًا.

وعلى هذا إذا كان الشخص في عقد النكاح فضوليًّا من الجانبين أو من جانب واحد، وكان من الجانب الآخر أصيلًا أو وكيلًا أو وليًّا، فلا يتوقف إيجابه، بل يبطل عند أبي حنيفة ومحمد، سواء تكلم بكلام واحد أو بكلامين: أي إيجاب وقبول، كزوجت فلانًا وقبلت عنه. وقال أبو يوسف: يتوقف إيجاب الفضولي على قبول الغائب، كما يتوقف اتفاقًا لو قبل عنه فضولي آخر، فلو زوج فضوليان رجلًا من امرأة بغير علمهما جاز، وتوقف على قبولهما، فإن قبلا نفذ العقد، وإن رفضا لم ينفذ.

دليل الطرفين: أن قبول الفضولي غير معتبر شرعًا؛ لأن الإيجاب لما صدر من الفضولي، وليس له قابل فى المجلس، ولو فضوليًّا آخر، صدر باطلًا، غير متوقف على قبول الغائب، فلا يفيد قبول العاقد بعده.

وبعبارة أخرى: أن الموجود حينئذ هو شطر العقد، ولا يمكن أن يعتبر الشطر الآخر متحققًا إلا بوكالة أو ولاية.

ودليل أبي يوسف: أن عبارة الفضولي تتضمن شطري العقد، فيجوز كما في الولي والوكيل(٢).

توقف تصرف الصبي المميز:

إذا كان الصبي عاقلًا مميزًا: تصح تصرفاته في رأي الحنفية والحنابلة موقوفة على

---

(١) المرجعان السابقان.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين (٤٤٨/٢)، الأحوال الشخصية للأستاذ المرحوم الدكتور مصطفى السباعي (٩٥/١).

إجازة وليه، ما دام صغيرًا أو على إجازته بنفسه بعد البلوغ إن لم توجد الإجازة من وليه حال صغره. فلو بلغ الصبي قبل إجازة الولي، فأجاز بنفسه جاز[١]، وقد سبق ذكره، وتعرضت له هنا لصلته بالبيع الموقوف.

ثالثًا: شروط صحة البيع:

شروط الصحة قسمان: عامة وخاصة[٢].

فالشروط العامة: هي التي يجب أن تتحقق في كل أنواع البيع لتعتبر صحيحة شرعًا.

وهي إجمالًا أن يخلو عقد البيع من العيوب الستة، وهي: الجهالة، والإكراه، والتوقيت، والغرر، والضرر، والشروط المفسدة.

الأول: الجهالة:

يراد بها الجهالة الفاحشة، أو التي تفضي إلى نزاع يتعذر حله وهو النزاع الذي تتساوى فيه حجة الطرفين بالاستناد إلى الجهالة، كما لو باع إنسان شاة من قطيع. وهذه الجهالة أربعة أنواع:

١- جهالة المبيع جنسًا أو نوعًا أو قدرًا بالنسبة إلى المشتري.

٢- جهالة الثمن كذلك: فلا يصح بيع الشيء بثمن مثله، أو بما سيستقر عليه السعر.

٣- جهالة الآجال: كما في الثمن المؤجل، أو في خيار الشرط، فيجب أن تكون المدة معلومة وإلا فسد العقد. ويلاحظ أن الذي يجوز تأجيله لأجل معلوم في عقد البيع هو الثمن أو المبيع، إذا كان كل منها دينًا ثابتًا في الذمة، فإن كان الثمن أو المبيع عينًا، فلا يجوز تأجيله باتفاق العلماء، فلو باع شخص سلعة معينة على أن يسلمها بعد شهر، أو اشترى شخص بثمن عين (أي ذات معينة غير دين) على أن يدفع الثمن بعد شهر، فالبيع فاسد، ولو كان الأجل معلومًا؛ لأن الأجل شرع ترفيهًا؛ ليتمكن العاقد من الحصول على العوض أثناءه، وهذا أمر يليق بالديون؛ لأنها ليست معينة في البيع، ولا يليق بالأعيان المعينة؛ لأن العين معين حاضر، فيكون تأخير تسليمه ملحقًا ضررًا من غير فائدة أو تحصيلًا لحاصل[٣].

---

(١) البدائع (٥/ ١٤٩).

(٢) انظر التفصيل في حاشية ابن عابدين (٤/ ٦)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص٢٥)، الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص٣٩٤).

(٣) راجع فتح القدير (٥/ ٢١٩)، المجموع (٩/ ٣٧٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٥٥).

٤- الجهالة في وسائل التوثيق: كما لو اشترط البائع تقديم كفيل أو رهن بالثمن المؤجل، فيجب أن يكونا معينين وإلا فسد العقد.

الثاني: الإكراه:

هو حمل المستكره على أمر يفعله وهو نوعان:

إكراه ملجئ أو تام: وهو الذي يجد المستكره نفسه مضطرًّا به لفعل الأمر المكره عليه، وذلك كالتهديد بالقتل، أو الضرب الذي يخشى منه ضياع عضو.

إكراه غير ملجئ أو ناقص: كالتهديد بالحبس أو الضرب أو إيقاع الظلم به كمنع ترقيته في وظيفته أو إنزاله درجة.

والإكراه بنوعيه يؤثر في البيع، فيجعله فاسدًا عند جمهور الحنفية وموقوفًا عند زفر. فيملك المشتري المبيع بالقبض إذا اعتبر فاسدًا، ولا يملكه مطلقًا بالقبض إذا اعتبر موقوفًا، والأرجح اعتبار عقد المكره موقوفًا؛ لأنه باتفاق الحنفية إذا أجازه المستكره بعد زوال الإكراه يجوز ويلزم في حقه، وهذا هو حكم العقد الموقوف لا الفاسد[١].

الثالث: التوقيت:

هو أن يوقت البيع بمدة كما لو قال: بعتك هذا الثوب شهرًا أو سنةً، فيكون البيع فاسدًا؛ لأن ملكية العين لا تقبل التأقيت.

الرابع: الغرر:

المراد به غرر الوصف: كما لو باع بقرة على أنها تحلب كذا رطلًا؛ لأنه موهوم التحقق فقد ينقص. أما لو باعها على أنها حلوب دون تحديد مقدار، فإنه شرط صحيح.

وأما غرر الوجود: فهو مبطل للبيع لنهي النبي ﷺ عن بيع الغرر[٢]، وهو ما كان المبيع فيه محتملًا للوجود والعدم، كبيع نتاج النتاج، وبيع الحمل الموجود.

الخامس: الضرر:

يراد به ما إذا كان تسليم المبيع لا يمكن، إلا بإدخال ضرر على البائع، فيما سوى

---

(١) انظر: البدائع (٧/ ١٨٨)، المدخل الفقهي للأستاذ الزرقا (١/ ٣٦٤) في الحاشية (ص١٨٥).

(٢) رواه مسلم وأحمد وأصحاب السنن الأربعة عن أبي هريرة ﷺ، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٤١)، مجمع الزوائد (٤/ ٨٠).

المبيع من ماله، كما لو باع جذعًا معينًا في سقف مبني، أو ذراعًا من ثوب يضره التبعيض، فإن التنفيذ يقضي بهدم ما حول الجذع وتعطيل الثوب.

وبما أن الفساد هنا لصيانة حق شخصي، لا لحق الشرع، قرر الفقهاء أن البائع لو نفذ الضرر على نفسه، بأن قلع الجذع، أو قطع الثوب وسلمه إلى المشتري، انقلب البيع صحيحًا.

السادس: الشروط المفسدة:

هو كل شرط فيه نفع لأحد المتبايعين، إذا لم يكن قد ورد به الشرع، أو جرى به العرف، أو يقتضيه العقد، أو يلائم مقتضاه، مثل أن يبيع سيارة على أن يستخدمها شهرًا بعد البيع، أو دارًا على أن يظل مقيمًا بها مدة معينة، أو أن يشترط المشتري على البائع في صلب العقد أن يقرضه مبلغًا من المال.

والشرط الفاسد إذا وجد في عقد من عقود المعاوضات المالية؛ كالبيع والإجارة والقسمة مثلًا أفسده، ولكنه يكون لغوًا في العقود الأخرى، مثل التبرعات والتوثيقات والزواج، وتكون هذه العقود حينئذ صحيحة[(١)].

وقد علق الأستاذ مصطفى الزرقا على ذلك، فقال: وبما أن عرف الناس مصحح للشروط في نظر الفقهاء، فكل شرط فاسد في الأصل ينقلب صحيحًا ملزمًا إذا تعارفه الناس، وشاع بينهم اشتراطه. وعندئذ يمكن القول: بأن الشرط الفاسد قد زال فقهيًّا من معاملات الناس بمفعول الزمن، وأصبحت الشروط في هذا العصر كلها صحيحة بمقتضى قواعد الاجتهاد الحنفي نفسه[(٢)].

وأما الشروط الخاصة: فهي التي تخص بعض أنواع البيع دون بعض، وهي كما يأتي:

١- القبض في بيع المنقولات: أي أنه إذا باع شخص شيئًا من المنقولات التي كان قد اشتراها، فيشترط لصحة بيعه: أن يكون قد قبضها من بائعها الأول؛ لأن المنقول يكثر هلاكه، فيكون في بيعه ثانية قبل قبضه غرر، أما إذا كان عقارًا فيجوز بيعه قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف كما سيأتي.

---

(١) الأموال ونظرية العقد لأستاذنا المرحوم محمد يوسف موسى (ص ٤٢٣).

(٢) عقد البيع (ص ٢٨).

٢- معرفة الثمن الأول فى بيوع الأمانة، أي إذا كان البيع مرابحة أو تولية أو وضيعة أو إشراكًا. وسيأتي تفسيرها.

٣- التقابض في البدلين قبل الافتراق إذا كان البيع صرفًا.

٤- توافر شروط السلم التي سيأتي ذكرها إذا كان البيع سلمًا.

٥- المماثلة في البدلين إذا كان المال ربويًّا والخلو عن شبهة الربا.

٦- القبض في الديون الثابتة في الذمة، كالمسلم فيه، ورأس مال السلم، وبيع شيء بدين على غير البائع، فلا يصح بيعها من غير من عليه الدين إلا بعد قبضها. مثاله: لا يصح لرب السلم أي (المشتري) أن يبيع المال المسلم فيه قبل قبضه من المسلم إليه (البائع)، ولا يصح للدائن أن يشتري بدينه شيئًا من غير المدين قبل قبضه.

رابعًا: شروط لزوم البيع:

شرائط اللزوم تأتي بعد شرائط الانعقاد والنفاذ، فيشترط للزوم البيع: خلوه من أحد الخيارات التي تسوغ لأحد العاقدين فسخ العقد: مثل خيار الشرط، والوصف، والنقد، والتعيين، والرؤية، والعيب، والغبن مع التغرير. فإذا وجد في البيع شيء من هذه الخيارات منع لزومه في حق من له الخيار، فكان له أن يفسخ البيع أو أن يقبله، إلا إذا حدث مانع من ذلك، كما سيأتي في مباحث الخيارات[1].

ويلاحظ أن الانعقاد يقابله البطلان، والصحة يقابلها الفساد، والنفاذ يقابله التوقف، واللزوم يقابله عدم اللزوم، أي التخيير.

في الصيغة: اتحاد المجلس دون فاصل بين القبول والإيجاب، وتطابق الإيجاب والقبول، وسماع الصيغة والتنجيز أو عدم التعليق، وعدم التأقيت، كلها شروط متفق عليها، وإن ذكر بعضها بعض الفقهاء دون غيرهم.

في المعقود عليه: كون المعقود عليه مالًا متقومًا يباح الانتفاع به شرعًا أو طاهرًا غير نجس، موجودًا، مقدور التسليم، معلومًا غير مجهول، كلها شروط متفق عليها، إلا أن الجهالة تفسد البيع عند الحنفية، وتبطله عند الجمهور.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٤/ ٦)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص٣٢).

أما كون المبيع مملوكًا للبائع فهو شرط نفاذ عند الحنفية والمالكية، وشرط انعقاد عند الشافعية والحنابلة، فبيع الفضولي وشراؤه موقوف عند الأولين، باطل عند الآخرين.

وأما شرط ألا يتعلق بالمبيع حق لغير البائع؛ كبيع المرهون والمأجور، فهو شرط نفاذ عند الحنفية والمالكية. وشرط انعقاد عند الحنابلة والشافعية، فبيع المرهون والمأجور موقوف على الرأي الأول، باطل على الرأي الثاني.

(٣) حكم البيع والكلام عن المبيع والثمن

ويأتي الكلام هنا من جانبين:

الأول: هو الغرض والغاية منه:

ففي عقد البيع يكون الحكم هو ملكية المبيع للمشتري وملكية الثمن للبائع، وفي عقد الإجارة: الحكم هو ملك منفعة العين المستأجرة للمستأجر، وملك المؤجر للأجرة[١].

وللحكم إطلاقات ثلاثة:

- إما أن يراد به الحكم التكليفي: وهو إما الوجوب، أو الإباحة، أو التحريم، أو الكراهية، فيقال: حكم الصوم الوجوب، وحكم السرقة التحريم وهكذا.

- أو يراد به الوصف الشرعي للفعل: من حيث الصحة واللزوم وعدم اللزوم مثلًا، فيقال: حكم العقد المستوفي لأركانه وشرائطه أنه صحيح لازم.

- أو يراد به الأثر المترتب على التصرف الشرعي: وذلك كالوصية إذا استوفت شرائطها وأركانها، ترتبت عليها آثار تتعلق بالموصى له، وآثار تتعلق بالموصى به[٢].

والمقصود هنا المعنى الثالث؛ أي الحكم الشرعي الثابت للبيع، وأثره المترتب عليه.

فأثر البيع: هو ثبوت الملك في المبيع للمشتري، وثبوت الملك في الثمن للبائع، إذا كان البيع لازمًا لا خيار فيه[٣].

والمقصود بحقوق العقد: هي الأعمال التي لا بد منها للحصول على حكمه: مثل تسليم المبيع، وقبض الثمن، والرد بالعيب، أو خيار الرؤية أو الشرط، وضمان رد الثمن إذا استحق المبيع مثلًا[٤].

حقوق البيع التابعة للحكم:

هي كل تابع للمبيع من الحقوق التي لا بد له منه ولا يقصد إلا لأجله: كالطريق، والشرب للأرض، وهي التي تسمى بالمرافق، والقاعدة فيها أو الأصل: أن كل ما كان من الدار متصلًا بها يدخل في بيعها تبعًا بلا ذكر، وما لا فلا يدخل بلا ذكر، إلا ما جرى العرف أن البائع لا يمنعه عن المشتري، فيدخل المفتاح استحسانًا للعرف بعدم منعه

---

(١) الأموال ونظرية العقد لأستاذنا محمد يوسف موسى (ص٣٧٢).

(٢) التلويح شرح التوضيح للتفتازاني (٢/ ١٢٢)، الأحوال الشخصية للأستاذ مصطفى السباعي (٢/ ١١٤).

(٣) البدائع (٥/ ٢٣٣).

(٤) الأموال ونظرية العقد، المرجع السابق.

بخلاف القفل ومفتاحه، والسلم غير المتصل بالبناء، وأما الدرج (السلم) في بنايات الطبقات فتدخل عرفًا، وتفصيل ذلك ما يأتي[١]:

أ - من اشترى بيتًا فوقه آخر لا يدخل فيه العلو؛ لأن الشيء لا يستتبع مثله.

ب - يدخل في المبيع ما هو من حقوقه أو مرافقه الخاصة التابعة له، كطريق ومطبخ ومتوضأ ونحوها؛ لأنها توابع له. فيدخل في بيع الدار الطريق الداخلي فيها أو النافذ إلى سكة أو طريق عام، والكنيف (وهو المستراح أو بيت الماء) وبئر الماء، والأشجار التي في صحنها، والحديقة التابعة لها، والبستان الذي هو أصغر منها، وإن لم يصرح بذلك، أما الحديقة أو البستان الخارج عن الدار وكان مثل الدار أو أكبر، فلا يدخل في البيع. ويدخل الباب الأصلي للدار، والباب الخارجي المجاور للشارع وهو المسمى بالباب الأعظم؛ لأنه من مرافقها.

ولا تدخل الظلة في بيع الدار لبنائها على الطريق، فتأخذ حكمه ولا يدخل الطريق والمسيل والشرب غير الخاص بالدار إلا بالتصريح بها؛ لأنها خارج الحدود، كأن يشتريها بكل حق هو لها أو بمرافقها أو بكل قليل وكثير. وذلك بخلاف الإجارة والرهن والوقف، تدخل فيها كل هذه المرافق بلا حاجة لذكرها؛ لأنها تعقد للانتفاع بها لا غير. هذا رأي الحنفية القديم، والمعول عليه في ذلك هو العرف السائد فى كل إقليم وعصر.

والإقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها والهبة والنكاح والخلع على مال كالبيع في دخول الطريق ونحوه.

الثاني: الثمن والمبيع:

الكلام عن الثمن والمبيع في موضعين:

أولًا: في تعريفات المبيع والثمن.

ثانيًا: في الأحكام المتعلقة بهما.

أولًا: تعريف المبيع والثمن:

المبيع والثمن عند جمهور الحنفية من الأسماء المتباينة الواقعة على معانٍ مختلفة. فالمبيع في الغالب: ما يتعين بالتعيين[٢]، والثمن في الغالب: ما لا يتعين بالتعيين.

---

(١) الدر المختار ورد المحتار (٤/ ١٩٧ - ١٩٩).

(٢) قال القرافي: أجمع الناس على أن العروض (أي السلع التجارية) تتعين بالتعيين، وكذلك الحيوان والطعام؛ لأن =

وهذا الأصل العام الغالب يحتمل تغيره في الحالتين بعارض من العوارض، فيصير ما لا يحتمل التعيين مبيعًا كالمسلم فيه، وما يحتمل التعيين ثمنًا كرأس مال السلم، إذا كان عينًا من الأعيان. وعلى هذا فاعتبار الثمن دينًا في الذمة هو الأغلب، وذلك عندما يكون الثمن نقودًا، أو أموالًا أخرى مثلية ملتزمة بلا تعيين بالذات، كالقمح والزيت ونحوهما من كل مكيل أو موزون أو ذرعي أو عددي متقارب.

ويمكن أيضًا أن يكون الثمن أعيانًا قيمية كالحيوان والثياب ونحوهما، كما لو بيعت كمية من السكر إلى أجل بشيء من القيميات، فالسكر مبيع والعين القيمية ثمن، ويكون البيع سلمًا؛ لأنه بيع مؤجل بمعجل.

قال ابن الهمام وغيره: إن الثياب كما تثبت مبيعًا في الذمة بطريق السلم، تثبت دينًا مؤجلًا في الذمة، على أنها ثمن، وحينئذ يشترط الأجل لا لأنها ثمن، بل لتصير ملحقة بالسلم في كونها دينًا في الذمة، فإذا قلنا: إذا باع كتابًا بثوب موصوف في الذمة إلى أجل جاز، ويكون بيعًا بالنسبة للكتاب، حتى لا يشترط قبضه في المجلس، بخلاف ما لو أسلم الدراهم في الثوب، وإنما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب، حتى شرطه فيه الأجل، وامتنع بيعه قبل قبضه لإلحاقه بالمسلم فيه[١].

وقال الشافعي وزفر: المبيع والثمن: من الأسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد، وإنما يتميز أحدهما عن الآخر في الأحكام بحرف الباء.

ولكل من الفريقين دليله[٢] والقضية اصطلاحية.

تعيين المبيع:

التعيين: هو التمييز عما سوى الشيء في الوجود الخارجي، ويتعين المبيع إذا كان معينًا في العقد، سواء أكان حاضرًا في مجلس البيع، أم غائبًا عنه. فإذا كان المبيع غير معين في العقد، فإنه لا يتعين إلا بالتسليم[٣].

= لهذه الأشياء من الخصوصيات والأوصاف ما تتعلق به الأغراض الصحيحة، وتميل إليه العقول السليمة والنفوس الخاصة، لما في تلك المعينات من الأهداف الخاصة بكل إنسان، الفروق (٤/ ٧).

(١) رد المحتار لابن عابدين (٤/ ٢٦).

(٢) انظر: البدائع (٥/ ٢٣٣).

(٣) انظر: عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص٣٤).

الفرق بين الثمن والقيمة والدين:

الثمن لا يتحقق إلا في عقد، فهو ما يتراضى عليه المتبايعان، مقابلًا للمبيع سواء أكان أكثر من القيمة أم أقل أم مساويًا.

وقيمة الشيء: هي ما يساويه بين الناس.

أما الدين: فهو كل ما ثبت في الذمة من الأموال القابلة للثبوت فيها بأي سبب من أسباب الالتزام، كالإتلاف والغصب والكفالة والقرض والبيع، ونحوها[١].

التمييز بين الثمن والمبيع:

القاعدة المقررة في الأصل: أن كل ما أمكن أن يكون مبيعًا أمكن أن يكون ثمنًا ولا عكس، وأن الثمن كما تقدم في تعريفه ربما لا يكون متعلقًا بالذمة، بل قد يتعين أحيانًا، فيكون من الأعيان القيمية كالحيوان والثياب ونحوها، كما يتعين المبيع.

لهذا كان واجبًا أن نميز بين الثمن والمبيع؛ لما يترتب على التفرقة من أحكام، والتمييز يكون في أموال المعاوضات: وهي النقود والأعيان القيمية والمثليات[٢].

فالنقود عامة من ذهب أو فضة أو فلوس رائجة[٣] إذا كانت عوضًا في المبيع، تعتبر هي الثمن. ومقابلها، أي السلعة هو المبيع مطلقًا سواء دخل عليها حرف الباء. أو دخل على مقابلها، مثل: بعتك هذا بدينار، أو بعتك دينارًا بهذا.

قرر جمهور الحنفية أن النقود المسكوكة من ذهب أو فضة أو فلوس معدنية، لا تتعين في عقود المعاوضات بالتعيين في حق الاستحقاق لذات العملة النقدية، فلو قال: بعتك هذا الثوب بهذه الدراهم أو بهذه الدنانير، فللمشتري أن يمسك المشار إليه ويبدله بمثله، ولا يحق للبائع أن يطلب ذات المشار إليه؛ لأن الثمن النقدي محله في الذمة، وما يثبت في الذمة لا ينحصر ببعض أفراده الخارجية، فلا فائدة في استحقاق عينها في المعاوضات؛ لأن المثل يقوم مقامها في كل عوض، وإنما يتعين فقط بالنسبة لضمان الجنس والنوع والصفة والقدر، حتى إنه يجب على المشتري رد مثل المشار إليه في الأوصاف المذكورة، فلو كان الواجب عليه ألف درهم جيدة، فيجب عليه رد ألف درهم

---

(١) عقد البيع، المرجع السابق (ص٥٦)، رد المحتار (٤/ ٥٣، ١٧٣).

(٢) انظر: البدائع (٥/ ٢٣٣)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٣)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص٥٩).

(٣) وهي القطع المعدنية المسكوكة المصطلح على ثمنيتها، ويلحق بها الأوراق النقدية المتعامل بها في العصر الحاضر.

بتلك الصفة؛ لأن في تعيين الجنس والقدر والصفة فائدة، وعلى هذا فلو هلك المشار إليه لا يبطل العقد.

وقال الشافعية وزفر: تتعين النقود بالتعيين، ويستحق البائع على المشتري ذات الدراهم المشار إليها، كما في سائر الأعيان؛ لأنه قد يكون للشخص غرض فيها، والثمن المعين كالمبيع في تعلق الحق بالعين. فلو هلك المشار إليه قبل القبض يبطل العقد، كما لو هلك سائر الأعيان.

فإن لم يكن الثمن من المسكوكات، فإنه بالاتفاق كسائر السلع يقبل التعيين.

إن الأعيان القيمية، أي (التي ليست من ذوات الأمثال) إذا قوبلت بالمثليات المعينة تعتبر هي المبيع، والمثلي هو الثمن مطلقًا، دون نظر إلى اقتران حرف الباء؛ لأن المثلي أليق بالثمنية من حيث قابليته للثبوت في الذمم كالنقود.

من أمثلة القيميات: الثياب والدور والعقارات والعدديات المتفاوتة (أي التي تفاوتت آحادها) كالغنم وسائر الدواب والبطيخ إذا بيع بالعدد لا بالوزن.

وأما إذا قوبلت الأعيان القيمية بالأموال غير المعينة، أي (الملتزمة في الذمم) فالعبرة في الثمنية لمقارنة حرف الباء، فما دخل عليه حرف الباء كان ثمنًا، والآخر مبيعًا. فلو قال: بعتك هذا المتاع بقنطار من السكر، فالسكر: هو الثمن. ولو قال بعتك قنطارًا من السكر بهذا المتاع. كان السكر مبيعًا، والمتاع ثمنًا، ويكون العقد بيع سلم.

المثليات إذا كان في مقابلتها النقود فهي مبيعة، كما ذكرت أولًا، وإن كان في مقابلتها أمثالها: مثل بيع قمح بزيت، فما كان منها معينًا يكون مبيعًا، وكل ما كان موصوفًا في الذمة يكون ثمنًا. وإن كان كل واحد منهما موصوفًا في الذمة فما صحبه حرف الباء يكون ثمنًا، والآخر يكون مبيعًا.

والمثليات: إما مكيلات: وهي التي تباع بالكيل كالقمح والشعير، وكبعض السوائل التي تباع اليوم باللتر كالبتدول والبنزين.

- أو موزونات: وهي التي تباع بالوزن كالسمن والزيت والسكر.

- أو ذرعيات: وهي التي تباع بالذراع كالقطع الكبرى من المنسوجات الصوفية أو القطنية أو الحريرية، وكالأرض.

- أو عدديات متقاربة: وهي التي لا تتفاوت آحادها إلا تفاوتًا بسيطًا كالبيض والجوز، وكالمصنوعات المتماثلة من صنع المعامل: كالكؤوس وصحون الخزف والبلور ونحوها[١].

إذا بيعت القيميات ببعضها يعتبر كل من العوضين مبيعًا من وجه، وثمنًا من وجه آخر.

ثانيًا: أحكام المبيع والثمن أو نتائج التمييز بينهما:

يترتب على التمييز بين المبيع والثمن أحكام، أذكر تسعة منها بإيجاز، وأفصل الكلام في ثلاثة أخرى:

- يشترط لانعقاد البيع أن يكون المبيع مالًا متقومًا ولا يشترط ذلك في الثمن.
- يشترط لنفاذ البيع أن يكون المبيع موجودًا في ملك البائع ولا يشترط ذلك في الثمن.
- لا يجوز تأجيل الثمن في بيع السلم، ويجب تأجيل المبيع.
- مؤونة تسليم الثمن، أي (كلفته) على المشتري، ومؤونة تسليم المبيع على البائع.
- البيع مع عدم تسمية الثمن فاسد، أما مع عدم تسمية المبيع نحو: بعتك بعشرة دنانير، فباطل غير منعقد.
- هلاك المبيع بعد التقابض يمنع إقالة البيع، ولا يمنع ذلك هلاك الثمن.
- هلاك المبيع قبل التسليم مبطل للبيع، ولا يبطله هلاك الثمن.
- لا يجوز تصرف المشتري في المبيع المنقول قبل قبضه، ويصح تصرف البائع في الثمن قبل قبضه.
- على المشتري تسليم الثمن أولًا ليحق له استلام المبيع، ما لم يرضَ البائع[٢]، وأفصل الكلام في الثلاثة الأخيرة:

أولًا: حكم هلاك المبيع، وهلاك الثمن وكساده:

هلاك المبيع: المبيع إما أن يهلك كله أو بعضه قبل القبض أو بعده[٣].

---

(١) انظر: عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص٥٠)، رد المحتار (٤/ ١٧٣)، مغني المحتاج (٢/ ٢٨١).

(٢) انظر: عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص٦١).

(٣) انظر التفصيل في البدائع (٥/ ٢٣٨)، المبسوط (١٣/ ٩)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٤٤)، عقد البيع، المرجع السابق (ص٩٢).

أ- إذا هلك المبيع كله قبل القبض:

- فإذا هلك بآفة سماوية أو بفعل المبيع نفسه، أو بفعل البائع، ينفسخ عقد البيع.

- إذا هلك بفعل المشتري، فلا ينفسخ البيع وعليه الثمن.

- إذا هلك بفعل أجنبي، لا ينفسخ البيع، ويكون المشتري بالخيار: إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أمضاه ودفع الثمن، وطالب الأجنبي بالضمان.

ب - إذا هلك المبيع كله بعد القبض:

- إن كان بآفة سماوية أو بفعل المشتري أو بفعل المبيع أو بفعل أجنبي، فلا ينفسخ البيع، ويكون هلاكه على ضمان المشتري؛ لأن المبيع خرج عن ضمان البائع بقبض المشتري، فتقرر الثمن عليه، ويرجع بالضمان على الأجنبي حال كون الاعتداء منه.

- إذا هلك بفعل البائع فينظر في حالتين:

أولًا: إذا كان المشتري قد قبضه بإذن البائع أو بدون إذنه، لكنه قد نقد الثمن أو كان الثمن مؤجلًا، فيكون هلاكه من قبل البائع، كهلاكه من قبل الأجنبي، فعليه ضمانه.

ثانيًا: أما إذا كان المشتري قد قبض المبيع بدون إذن البائع، والثمن حال غير منقود (أي غير معطى إلى البائع) فيتوجب فسخ البيع، ويكون البائع باعتدائه مستردًّا للمبيع، وعليه ضمانه.

وقال المالكية(١): الضمان ينتقل إلى المشتري بنفس العقد في كل بيع إلا في خمسة مواضع:

الأول: بيع الغائب على الصفة، وكان المبيع غير عقار، فإن كان المبيع عقارًا، فضمانه على المشتري.

الثاني: ما بيع على الخيار.

الثالث: ما بيع من الثمار قبل كمال طيبها.

الرابع: ما فيه حق توفية من كيل أو وزن أو عدٍّ.

الخامس: البيع الفاسد، فالضمان في هذه الخمسة من البائع حتى يقبضه المشتري.

---

(١) القوانين الفقهية (ص٢٤٧)، الشرح الصغير (٣/ ٤٥).

وقال الشافعية[1]: كل مبيع من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري.

وقال الحنابلة[2]: إذا كان المبيع مكيلًا أو موزونًا أو معدودًا فتلف قبل قبضه، فهو من مال البائع، وما عداه فلا يحتاج فيه إلى قبض، وإن تلف فهو من مال المشتري.

جـ - إذا هلك بعض المبيع قبل القبض ينظر عند الحنفية:

- فإن كان بآفة سماوية ففيه تفصيل: إن كان النقصان قدر بأن كان مكيلًا أو موزونًا أو معدودًا، فهلك بعضه: ينفسخ العقد بقدر الهالك، وتسقط حصته من الثمن، ثم يكون المشتري بالخيار في الباقي لتفرق الصفقة عليه: إن شاء أخذه بحصته، وإن شاء فسخ البيع.

وإن كان النقصان نقصان وصف (وهو كل ما يدخل في البيع من غير تسمية كالشجر، والبناء في الأرض، والجودة في المكيل والموزون) فلا ينفسخ البيع أصلًا، ولا يسقط عن المشتري شيء من الثمن؛ لأن الأوصاف لا حصة لها من الثمن؛ ويكون المشتري بالخيار: إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء تركه لتعيب المبيع.

- وإن كان الهلاك بفعل المبيع نفسه كحيوان جرح نفسه، فلا ينفسخ البيع، ولا يسقط شيء من الثمن، والمشتري بالخيار: إن شاء أخذ الباقي بجميع الثمن، وإن شاء فسخ العقد.

- وإن كان الهلاك بفعل البائع فيبطل البيع بقدره، ويسقط عن المشتري حصة الهالك من الثمن، سواء أكان النقصان نقصان قدر، أم نقصان وصف؛ لأن الأوصاف لها حصة من الثمن عند ورود الجناية عليها، والمشتري بالخيار في الباقي بحصته من الثمن.

- وإن كان الهلاك بفعل المشتري فلا يبطل البيع، ولا يسقط عنه شيء من الثمن؛ لأنه صار قابضًا لكل المبيع بإتلاف بعضه.

د - إذا هلك بعض المبيع بعد القبض:

- فإن كان الهلاك بآفة سماوية أو بفعل المشتري أو المبيع نفسه أو بفعل أجنبي، فالهلاك على المشتري.

- وإن كان بفعل البائع ينظر:

إذا كان القبض بإذنه، أو كان الثمن منقودًا أو مؤجلًا، فحكمه كالأجنبي.

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ٦٥).

(٢) المغني (٤/ ١١٠).

وإن كان القبض بغير إذنه، والثمن حال غير منقود، ينفسخ البيع في قدر الشيء التالف، ويسقط عن المشتري حصته.

هلاك الثمن عند الحنفية: إذا هلك الثمن في مجلس العقد قبل القبض:

- فإن كان عينًا مثليًّا: لا ينفسخ العقد؛ لأنه يمكن تسليم مثله بخلاف المبيع؛ لأنه عين، وللناس أغراض في الأعيان.

- وأما إذا هلك وليس له مثل في الحال: بأن كان شيئًا مما ينقطع عن أيدي الناس، وقد كان موجودًا وقت العقد، ثم انقطع قبل القبض، فقال أبو حنيفة: ينفسخ العقد. وقال الصاحبان: لا ينفسخ[١]. وسيأتي في بحث كساد الثمن الآتي بيان الأدلة.

كساد الثمن عند الحنفية: إذا اشترى شخص بفلوس رائجة، ثم كسدت قبل القبض بضرب فلوس جديدة، انفسخ العقد عند أبي حنيفة، وعلى المشتري رد المبيع إن كان قائمًا، وقيمته أو مثله إن كان هالكًا؛ لأن الفلوس بالكساد خرجت عن كونها ثمنًا، ولا بيع بلا ثمن، فينفسخ البيع ضرورة، فهو قد اعتبر الكساد كالهلاك.

وقال الصاحبان: لا ينفسخ البيع، ولكن يخير البائع: إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أخذ قيمة الفلوس؛ لأن الفلوس ثابتة في الذمة، وما يثبت في الذمة لا يحتمل الهلاك، فلا يكون الكساد هلاكًا، بل يكون عيبًا فيها، فيوجب الخيار للبائع، كما إذا كان الثمن رطبًا، فانقطع قبل القبض، فهما اعتبرا الكساد كالعيب.

واتفقوا على أنه لو لم تكسد الفلوس، ولكنها رخصت قيمتها، أو غلت، لا ينفسخ البيع؛ لأن الرخص أو الغلاء لا يوجب بطلان الثمنية.

ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فيما بينهما في وقت اعتبار قيمة الفلوس:

فقال أبو يوسف: تعتبر قيمتها وقت العقد؛ لأن الثمن يجب عند العقد، فيضمن قيمته حينئذ.

وقال محمد: تعتبر قيمتها وقت الكساد، وهو آخر يوم ترك الناس التعامل بها؛ لأنه وقت العجز عن التسليم[٢].

---

(١) تحفة الفقهاء، الطبعة القديمة (٢/ ٥٤).

(٢) انظر: البدائع (٥/ ٢٤٢)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٥).

ثانيًا: التصرف في المبيع وفي الثمن قبل القبض:

التصرف في المبيع قبل القبض: قال الحنفية: لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل القبض بلا خلاف؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع ما لم يقبض[١] والنهي يوجب فساد المنهي عنه، ولأنه بيع فيه غرر لتعرضه إلى الانفساخ بهلاك المعقود عليه، فيبطل البيع الأول، وينفسخ الثاني، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع فيه غرر.

وأما العقار: فيجوز التصرف فيه قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف استحسانًا، استدلالًا بعمومات آيات البيع من غير تخصيص، ولا يجوز تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد. ولا غرر في العقار؛ إذ لا يتوهم هلاك العقار، ويندر هلاكه في الغالب، فلا يكون في بيعه غرر.

وقال محمد وزفر والشافعي: لا يجوز بيع العقار قبل القبض لعموم النهي عن البيع قبل القبض، ولعدم وجود القدرة على التسليم، ولتحقق الغرر[٢].

وسيأتي تفصيل آراء الفقهاء في هذا الموضوع في البيع الفاسد.

التصرف في الثمن قبل القبض: يجوز التصرف في الأثمان[٣] قبل القبض؛ لأنها ديون، وكذلك يجوز التصرف في سائر الديون كالمهر والأجرة وضمان المتلفات وغيرها قبل القبض، بدليل ما روي عن سيدنا عمر، أنه قال: يا رسول اللّه إنا نبيع الإبل بالبقيع، ونأخذ مكان الدراهم الدنانير، ومكان الدنانير الدراهم، فقال ﷺ: « **لا بأس أن تأخذهما إذا كانا بسعر يومهما، ما لم تفترقا وبينكما شيء** »[٤] فهذا يدل على جواز استبدال ثمن المبيع. وأما المراد من حديث (النهي عما لا يقبض) فهو بالنسبة للعين،

---

(١) فيه أحاديث منها ما هو متفق عليه عند الشيخين والترمذي من حديث ابن عباس من النهي عن بيع ما لم يقبض، ومنها ما أخرجه النسائي عن حكيم بن حزام، قال: قلت يا رسول اللّـه، إني رجل أبتاع هذه البيوع، وأبيعها، فما يحل لي منها وما يحرم؟ قال: « لا تبيعن شيئًا حتى تقبضه » رواه أحمد فى مسنده وابن حبان في صحيحه، ولفظه: « إذا ابتعت بيعًا، فلا تبعه حتى تقبضه »، انظر: نصب الراية (٤/ ٣٢)، جامع الأصول (١/ ٣٨٠)، تخريج أحاديث الإحياء (٢/ ٦١).

(٢) فتح القدير (٥/ ٢٦٤)، البدائع (٥/ ١٨٠ - ٢٣٤)، رد المحتار لابن عابدين (٤/ ١٦٩).

(٣) الثمن: ما يثبت فى الذمة دينًا عند المقابلة وهو: النقدان، والمثليات: كالمكيل والموزون إذا كانت معينة وقوبلت بالأعيان، أو غير معينة وصحبها حرف الباء، رد المحتار (٤/ ١٧٣).

(٤) أخرجه أحمد وأصحاب السنن الأربعة عن ابن عمر، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٦٩)، نصب الراية (٤/ ٣٣).

لا بالنسبة للدين؛ لأن المبيع شيء يحتمل القبض، والدين لا يحتمل القبض حقيقة، لأنه مال حكمي في الذمة، فيكون قبضه بقبض بدله.

وقد استثنوا من جواز التصرف في الثمن قبل القبض عقدي الصرف والسلم. أما الصرف: فلأن كلًّا من بدلي الصرف مبيع من وجه، وثمن من وجه، فباعتبار كونه مبيعًا لا يجوز التصرف فيه، وقد رجحت جانب الحرمة احتياطًا. وأما السلم: فالمسلم فيه لا يجوز التصرف فيه؛ لأنه مبيع، ورأس المال (أي الثمن) ألحق بالمبيع العين في حرمة الاستبدال شرعًا[١].

هذا... ويلاحظ أن التصرف في الأثمان والديون جائز بالبيع، والهبة، والإجارة والوصية، أي بعوض أو بغير عوض، سواء مما لا يتعين كالنقود، أو مما يتعين كالمكيل والموزون، وذلك ممن عليه الدين، كأن يشتري البائع من المشتري شيئًا بالثمن الذي له عليه، أو يستأجر بالثمن دارًا للمشتري، أو أن يهبه الثمن.

ولا يجوز تمليك الدين من غير من عليه الدين: كأن يشتري إنسانًا فرس زيد مثلًا بمائة ليرة على عمرو، لأنه لا يقدر على تسليمه إلا في ثلاث صور[٢]:

الأولى: إذا سلطه على قبضه، فيكون وكيلًا قابضًا للموكل ثم لنفسه.

الثانية: الحوالة.

الثالثة: الوصية.

ثالثًا: تسليم[٣] المبيع والثمن:

إن تسليم المبيع إلى المشتري هو من التزامات البائع الناشئة من عقد البيع، كما أن تسليم الثمن إلى البائع هو من التزامات المشتري الناشئة من البيع أيضًا؛ لأن تسليم البدلين واجب على العاقدين، لتحقق الملك لكل منهما في البدلين.

فمن الذي يجب عليه التسليم أولًا، وهل للبائع حق حبس المبيع حتى يستوفي جميع الثمن، وكيف يتم التسليم أو القبض؟

---

(١) البدائع (٥/ ٢٣٤)، فتح القدير (٥/ ٢٦٩)، رد المحتار (٤/ ١٧٣).

(٢) رد المحتار (٤/ ١٧٣)، مغني المحتاج (٢/ ٧١).

(٣) التسليم: هو التخلية، أي أن يخلي البائع بين المشتري والمبيع بحيث يستطيع المشتري أخذه والتصرف فيه.

أما من يجب عليه التسليم أولًا: فيختلف بحسب نوع البدلين:

فإذا كان بيع عين بعين، فإنه يجب على العاقدين التسليم معًا، تحقيقًا للمساواة في المعاوضة المقتضية للمساواة عادة المطلوبة بين العاقدين؛ إذ ليس أحدهما بالتقديم أولى من الآخر. وكذلك إن تبايعا دينًا بدين، كما في عقد الصرف، لما ذكرت.

وأما إن كان بيع عين بدين[١] فيراعي فيه الترتيب عند الحنفية: فيجب على المشتري تسليم الثمن (أي الدين) أولًا إذا طالبه البائع حتى يتعين، ولقوله ﷺ: « **الدين مقضي** »[٢] فلو تأخر تسليم الثمن عن تسليم المبيع لم يكن هذا الدين مقضيًّا. ثم يجب على البائع تسليم المبيع، إذا طالبه المشتري، حتى يتحقق التساوي بينهما. واستثنوا من ذلك أمرين: **أولهما**: المسلم فيه؛ لأنه دين مؤجل، **والثاني**: الثمن المؤجل فلو كان الثمن مؤجلًا، يجب تسليم المبيع للحال؛ لأن البائع أسقط حق نفسه في التأجيل[٣].

وقال المالكية[٤] كالحنفية: يجب على المشتري تسليم الثمن، وعلى البائع تسليم المبيع (المثمون)، فإن قال أحدهما: لا أسلم ما بيدي حتى أقبض ما عاوضت عليه، أجبر المشتري على تسليم الثمن، ثم أخذ المبيع من البائع. وقال مالك: للبائع أن يتمسك بالمبيع حتى يقبض الثمن. ودليل المالكية والحنفية: أن للبائع حبس المبيع على تسليم الثمن، ومن استحق ذلك لم يكن عليه التسليم قبل الاستيفاء كالمرتهن.

وقال الشافعية والحنابلة[٥]: إن اختلف في التسليم، وكان الثمن في الذمة، فقال البائع: لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه، وقال المشتري في الثمن مثله، أجبر البائع على تسليم المبيع، ثم أجبر المشتري على تسليم الثمن؛ لأن حق المشتري في عين المبيع،

---

(١) الدين: ما يصح أن يثبت في الذمة، سواء أكان نقدًا أو غيره. والعين: ما لا يصح أن يثبت دينًا في الذمة، رد المحتار لابن عابدين (٤/ ٢٦).

(٢) أخرجه أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي وفيه إسماعيل بن عياش، انظر: التلخيص الحبير (ص٢٥٠) أورده ابن عدي في الكامل عن ابن عباس ونصه: أن النبي ﷺ قال: « الزعيم غارم، والدين مقضي، والعارية مؤداة، والمنحة مردودة » وأعله بإسماعيل بن زياد السكوني، وقال: إنه منكر الحديث، لا يتابع على عامة ما يرويه، انظر: نصب الراية (٤/ ٥٨).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٩٢)، البدائع (٥/ ٢٤٤)، فتح القدير (٥/ ١٠٩)، رد المحتار (٤/ ٤٣).

(٤) القوانين الفقهية (ص٢٤٧).

(٥) مغني المحتاج (٢/ ٧٤)، المغني (٤/ ١٩٨).

وحق البائع في الذمة، فيقدم ما يتعلق بالعين، فمن سلم أجبر صاحبه على التسليم؛ لأن كلًّا منهما ثبت له إيفاء واستيفاء، ولا سبيل إلى تكليف الإيفاء. لكن قيد الشافعية هذا الحكم بما إذا لم يخف البائع فوت الثمن، وتنازع البائع والمشتري في مجرد الابتداء، فإن خاف البائع فوت الثمن، فله حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن. وكذا للمشتري حق حبس الثمن إن خاف فوت المبيع.

حق حبس المبيع أو احتباسه: يترتب على ما سبق من التزام المشتري بدفع الثمن أولًا: أنه يثبت للبائع حق حبس المبيع عن المشتري إلى أن يستوفي ما وجب تعجيله، سواء أكان كل الثمن أم بعضه[١]. وشرط ثبوت حق الحبس شيئان:

- أن يكون أحد البدلين عينًا والآخر دينًا، مثل بيع سلعة بدراهم، أو دنانير، فإن كانا عينين، أو دينين فلا يثبت حق الحبس، بل يسلمان معًا.

- أن يكون الثمن حالًّا، فإن كان مؤجلًا، فلا يثبت حق الحبس؛ لأنه سقط بالتأجيل.

وعلى هذا، فلو أجل الثمن إلا درهمًا، كان للبائع حبس كل المبيع؛ لأن حق الحبس مما لا يتجزأ، وكذا لو استوفى جميع الثمن إلا درهمًا، أو أبرأ المشتري عن جميع الثمن إلا درهمًا.

وقال الإمام مالك[٢]: للبائع أن يتمسك بالمبيع حتى يقبض الثمن.

وقال الحنابلة[٣]: ليس للبائع حبس المبيع على قبض الثمن؛ لأن التسليم من مقتضيات العقد، فإن اختلف العاقدان في التسليم، فقال البائع: لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن، وقال المشتري: لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع، والثمن في الذمة، أجبر البائع على تسليم المبيع، ثم أجبر المشتري على تسليم الثمن.

وقال الشافعية[٤]: للبائع حبس المبيع حتى يقبض الثمن إن خاف فوته، وكذا للمشتري حبس الثمن إن خاف فوت المبيع.

ما يسقط حق الحبس وما لا يسقطه: لو قدم المشتري رهنًا أو كفيلًا بالثمن لا يسقط

(١) انظر: المبسوط، المرجع السابق، البدائع (٥/ ٢٤٩)، رد المحتار (٤/ ٤٤)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص ٧٧).

(٢) القوانين الفقهية (ص٢٤٧).

(٣) المغني (٤/ ٨٩١).

(٤) مغني المحتاج (٢/ ٧٥).

حق الحبس؛ لأن الرهن والكفالة لا يسقطان الثمن عن ذمة المشتري، ولا حق المطالبة به، فيبقى حق الحبس لاستيفاء الثمن، وكل ما في الأمر أن الرهن والكفالة وثيقة بالثمن.

وأما الحوالة بالثمن فتسقط حق الحبس عند أبي يوسف، سواء أحال البائع رجلًا على المشتري بالثمن وقبل، أم أحال المشتري البائع على رجل؛ لأن البائع حينئذ في حكم المستوفي؛ لأن حق الحبس مرتبط ببقاء الدين في ذمة المشتري، وذمته برئت من دين المحيل بالحوالة فيبطل حق الحبس؛ ولذا ينقطع حقه في مطالبة المشتري بالثمن، وينحصر حق المطالبة بالشخص المحال عليه.

وقال محمد: إن كانت الحوالة من المشتري لا تبطل حق الحبس، وللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي من المحال عليه. وإن كانت من البائع: فإن كانت الحوالة مطلقة لا تبطل حق الحبس أيضًا، وإن كانت مقيدة: بأن أحال غريمًا له على المشتري ليقبض الدين الذي له عليه، تبطل الحوالة حق الحبس، دليله: أن حق البائع بمطالبة المشتري بأداء الثمن لم يبطل بحوالة المشتري، أو بحوالته المطلقة، فلم يبطل حق الحبس، وأما في الحوالة المقيدة، فيبطل حق المطالبة من البائع للمشتري بهذه الحوالة، فيسقط حق الحبس[١].

قال الكاساني: « والصحيح اعتبار قول محمد، لأن حق الحبس في الشرع يدور مع حق المطالبة بالثمن، لا مع قيام الثمن في ذاته »[٢].

والخلاصة: أن حق الحبس يسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقًا، وكذا بحوالة المشتري البائع به على رجل عند أبي يوسف. وعند محمد: فيه روايتان، أرجحهما ما ذكر.

ولو أعار البائع المبيع للمشتري أو أودعه عنده، سقط حق الحبس، حتى لا يملك استرداده في ظاهر الرواية؛ لأن الإعارة والإيداع أمانة في يد المشتري، وهو لا يصلح نائبًا عن البائع في وضع يده؛ لأنه أصل في ملك الشيء، فكان أصلًا في وضع اليد، فإذا ثبتت يد المشتري على المبيع، كانت يده يد ملك، ويد الملك لازمة، فلا يملك أحد إبطالها بالاسترداد[٣].

---

(١) المبسوط (١٣/ ١٩٥)، البدائع (٥/ ٢٥٠)، رد المحتار (٤/ ٤٤).

(٢) البدائع، المرجع السابق (ص ٢٥١).

(٣) البدائع (٥/ ٢٥٠)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٤٤).

ولو أودع المشتري المبيع عند البائع أو أعاره منه أو آجره، لم يسقط حق الحبس؛ لأن هذه التصرفات لم تصح من المشتري؛ لأن يد الحبس بطريق الأصالة ثابتة للبائع، فلا يصح أن يصير نائبًا عن غيره[١].

ولو جنى رجل أجنبي على المبيع، فاختار المشتري اتباع الجاني بالضمان، سقط حق الحبس عند أبي يوسف[٢]. وسيأتي التفصيل في بحث القبض الآتي مباشرة.

ولو قبض المشتري المبيع بإذن البائع، سقط حق الحبس، حتى لا يملك البائع الاسترداد؛ لأنه أبطل حقه بالإذن بالقبض. ولو قبض المشتري المبيع بغير إذن البائع بعد وفاء الثمن، سقط حق الحبس، فليس له استرداده؛ لأنه استوفى حقه بإيفاء الثمن، فيكون قبضًا بحق.

أما لو قبض المشتري المبيع بغير إذن البائع قبل وفاء الثمن، فلا يسقط حق الحبس، وللبائع استرداده؛ لأن له حق الحبس حتى يستوفى الثمن، وحق الإنسان لا يجوز إبطاله عليه من غير رضاه.

فإن كان المشتري تصرف في المبيع في الحالة الأخيرة نظر في ذلك[٣]:

إن كان تصرفًا يحتمل الفسخ كالبيع، والهبة، والإجارة، والرهن ونحوها، فسخه البائع، واسترده، لأنه تعلق به حقه. وإن كان تصرفًا لا يحتمل الفسخ كالإعتاق، والتدبير (أي التحرر بعد موت السيد) والاستيلاد (أي جعل الأَمَةَ مستولدة، أي حاملاً، فتصبح حرة بعد موت سيدها) فإنه لا يسترده، لأنه لا فائدة في بقاء حق الحبس، لأن حبس الحر، أو الذي سيئول إلى الحرية لا يجوز.

معنى التسليم أو القبض وكيفية تحققه: التسليم أو القبض معناه عند الحنفية: هو التخلية أو التخلي، وهو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري برفع الحائل بينهما، على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه، فيجعل البائع مسلمًا للمبيع، والمشتري قابضًا له[٤]. وكذلك تسليم الثمن من المشتري إلى البائع.

والقبض يتم بطرق:

- **التخلية**: وهي أن يتمكن المشتري من المبيع بلا مانع (أي أن يكون مفرزًا)

---

(١) البدائع، المرجع السابق نفسه (٥/ ٢٤٦).
(٢) البدائع (٥/ ٢٤٦).
(٣) البدائع (٥/ ٢٥١).
(٤) البدائع (٥/ ٢٤٤).

ولا حائل (أي في حضرة البائع) مع الإذن له بالقبض، فلو اشترى إنسان حنطة في بيت، ودفع البائع المفتاح إليه، وقال: خليت بينك وبينها (أي أذنت) فهو قبض[١]. وإن دفع المفتاح إليه، ولم يقل شيئًا لا يكون قبضًا، وتسليم الدار أو الأرض يتم بأن يقف المشتري في داخلها أو قريبًا منها بحيث يرى جانب الأرض، أو يقدر على إغلاق باب الدار فورًا، فإن كان بعيدًا عنها بغير هذه الحالة، لم يكن قبضًا[٢]. وعلى هذا فإن القبض عند الحنفية يكون بالتخلية، سواء أكان المبيع عقارًا أم منقولًا إلا المكيل والموزون، فإن قبضه يكون باستيفاء قدره، أي بكيله أو وزنه.

وقال المالكية والشافعية: قبض العقار كالأرض، والبناء ونحوهما يكون بالتخلية بين المبيع وبين المشتري، وتمكينه من التصرف فيه بتسليم المفاتيح إن وجدت. وقبض المنقول كالأمتعة والأنعام والدواب بحسب العرف الجاري بين الناس[٣]. والعرف يقضي إما بتناول الشيء باليد كالثوب والكتاب، وإما بالنقل من مكان لآخر كالسيارة والدابة.

وقال الحنابلة: قبض كل شيء بحسبه، فإن كان مكيلًا أو موزونًا فقبضه بكيله ووزنه، أي أنه يجب الرجوع في القبض إلى العرف[٤].

- **الإتلاف**: لو أتلف المشتري المبيع في يد البائع صار قابضًا للمبيع، وتقرر عليه الثمن؛ لأن التخلية تمكين من التصرف في المبيع والإتلاف تصرف فيه حقيقة.

والتعييب مثل الإتلاف: وهو أن يحدث المشتري في المبيع عيبًا، كأن يقطع يده أو يشج رأسه، أو أن ينقص منه شيئًا.

وكذا لو أمر المشتري البائع بالإتلاف ففعل، أو أمره بطحن الحنطة فطحن[٥]؛ لأن فعل البائع بأمر المشتري بمنزلة فعل المشتري بنفسه.

- **إيداع المبيع عند المشتري أو إعارته منه**: لو أودع البائع المبيع عند المشتري أو أعاره منه، يصير المشتري بذلك قابضًا؛ لأن الإيداع والإعارة للمالك لا يصح، كما ذكر قريبًا.

---

(١) من قواعد الحنفية: « التخلية بين المشتري وبين المبيع قبض » فيعد ذلك قبضًا، وإن لم يتم القبض حقيقة، فإذا هلك المبيع يهلك على المشتري، راجع الفرائد البهية في القواعد الفقهية للشيخ محمود حمزة (ص٦٣).

(٢) رد المحتار (٤/ ٤٤)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص ٨٦).

(٣) الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٥)، المجموع (٩/ ٣٠١ - ٣٠٩)، المهذب (١/ ٢٦٣).

(٤) المغني (٤/ ١١١).

(٥) البدائع، رد المحتار (٤/ ٤٤).

وكذا لو أودع المشتري المبيع عند أجنبي أو أعاره، وطلب من البائع تسليمه إليه، يصير قابضًا؛ لأن الإعارة والإيداع عند آخر عمل صحيح، فقد أثبت يد النيابة لغيره، ويد أمينه كيده، فصار قابضًا.

أما لو أودع المشتري من البائع، أو أعاره له، أو آجره، لم يكن ذلك قبضًا؛ لأن هذه التصرفات لم تصح من المشتري؛ لأن يد الحبس بطريق الأصالة ثابتة للبائع، فلا يتصور إثبات يد النيابة له[١].

- **اتباع المشتري الجاني بالجناية على المبيع**: لو جنى أجنبي على المبيع فاختار المشتري اتباع الجاني بالضمان، كان اختياره بمنزلة القبض عند أبي يوسف، حتى لو هلك المبيع يكون الهلاك على المشتري، ويتقرر عليه الثمن، ولا يبطل البيع.

وقال محمد: لا يصير قابضًا ويبقى البيع في ضمان البائع، ويؤمر بالتسليم إليه، ويكون الهلاك على البائع، ويبطل البيع ويسقط الثمن عن المشتري.

دليل أبي يوسف: أن جناية الأجنبي حصلت بإذن المشتري وأمره ضمنًا، فيصير قابضًا، كما لو ارتكب الجناية بنفسه. وبيانه: أن اختيار المشتري اتباع الجاني بالضمان تمليك من الشيء المضمون المجني عليه؛ لأن المضمونات تملك باختيار الضمان بأثر رجعي يستند إلى وقت حدوث سبب الضمان، فيصير كأن الجناية حصلت بأمر المشتري.

ودليل محمد بن الحسن: أن الضمان متعلق بالعين؛ لأن قيمة العين قائمة مقامها، والعين لو كانت قائمة فهلكت قبل القبض، كان الهلاك على البائع، فكذا القيمة.

- **القبض السابق**: كل ما سبق فيما إذا كان المبيع في يد البائع، فإن كان في يد المشتري بقبض سابق، ثم باعه المالك له، فهل يعتبر قابضًا بمجرد الشراء أو لا بد من تجديد القبض ليتم التسليم؟ فيه تفصيل:

قسم الفقهاء القبض من حيث قوة أثره وضعفه إلى قسمين: قبض الضمان، وقبض الأمانة.

أ- **قبض الضمان**: هو ما كان فيه القابض مسئولًا عن المقبوض تجاه الغير، فيضمنه، إذا هلك عنده، ولو بآفة سماوية، كالمغصوب في يد الغاصب، والمبيع في يد المشتري.

---

(١) البدائع (٥/ ٢٤٦).

ب- **وقبض الأمانة**: هو ما كان فيه القابض غير مسؤول عن المقبوض إلا بالتعدي، أو التقصير في الحفظ كالوديعة، أو العارية، أو المأجور، أو مال الشركة في يد الوديع، أو المستعير، أو المستأجر، أو الشريك.

وجعلوا قبض الضمان أقوى من قبض الأمانة بسبب الضمان المترتب.

والمبدأ العام: أن القبض السابق ينوب عن القبض اللازم في البيع إذا كانا متجانسين في الضمان وعدمه، أو كان السابق أقوى بخلاف ما إذا كان أضعف. فقبض الضمان ينوب عن قبض الأمانة وعن قبض الضمان، وأما قبض الأمانة فلا ينوب إلا عن قبض الأمانة فقط، ولا ينوب عن قبض الضمان؛ لأن الأدنى لا يغني عن الأعلى[١].

وعلى هذا الأساس إذا كان الشيء المبيع موجودًا في يد المشتري قبل البيع إما أن تكون يده يد ضمان أو يد أمانة.

فإن كانت يد المشتري يد ضمان:

- فإما أن تكون يد ضمان بنفسه: كيد الغاصب ويد القابض على سوم الشراء، فيصير المشتري قابضًا للمبيع بالعقد نفسه، ولا يحتاج إلى تجديد القبض، ويبرأ البائع من التزام التسليم، سواء أكان المبيع حاضرًا في مجلس العقد، أم غائبًا؛ لأن المغصوب مضمون بنفسه، والمبيع بعد القبض مضمون بنفسه، فتجانس القبضان، فناب أحدهما عن الآخر.

- أو تكون يد ضمان لغيره، كيد الرهن، بأن باع الراهن المرهون من المرتهن، فإنه لا يصير قابضًا، إلا أن يكون الرهن حاضرًا في مجلس العقد، أو يذهب إلى حيث يوجد الرهن، ويتمكن من قبضه؛ لأن المرهون ليس بمضمون بنفسه، بل بغيره، وهو الدين، والمبيع مضمون بنفسه، فلم يتجانس القبضان ولم يتشابها، ولأن الرهن أمانة في الحقيقة، فكان قبضه قبض أمانة في عينه، وليس مضمونًا بنفسه، وإنما يسقط الدين بهلاكه، لا لكونه مضمونًا، وإنما لمعنًى آخر، وهو الاستيثاق بالدين، فيهلك الرهن من مال المرتهن ويسقط الدين بقدر الرهن؛ لأن الرهن وثيقة بالدين.

---

(١) البدائع (٥/ ٢٤٨)، فتح القدير (٥/ ٢٠٠)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٣٥)، مجمع الضمانات للبغدادي (ص ٢١٧)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص ٨٧).

وإذا كان قبض الرهن قبض أمانة:

فقبض الأمانة لا ينوب عن قبض الضمان، كقبض العارية والوديعة.

وإن كانت يد المشتري يد أمانة؛ كيد المستعير أو الوديع، فلا يصير قابضًا، إلا أن يكون المبيع بحضرته، أو يذهب إليه، فيتمكن من قبضه بالتخلي؛ لأن يد الأمانة ليست من جنس يد الضمان، فلا يتناوبان؛ لأن قبض الأمانة أضعف من قبض الضمان[١].

(١) البدائع (٥/ ٢٤٨)، فتح القدير (٥/ ٢٠٠).

(٤) البيع الباطل والبيع الفاسد

العقد من حيث حكمه أو وصفه الذي يعطيه الشارع له، بناءً على مقدار استيفائه لأركانه وشروطه، ينقسم عند جمهور الفقهاء إلى صحيح وغير صحيح.

الصحيح: هو ما استوفى شروطه وأركانه. وغير الصحيح: هو ما اختل فيه ركن من أركانه أو شرط من شروطه، ولا يترتب عليه أي أثر، ويشمل الباطل والفاسد، وهما بمعنى واحد.

وأما الحنفية: فيقسمون العقد إلى صحيح وفاسد وباطل، فغير الصحيح عندهم، إما فاسد أو باطل.

ومنشأ الخلاف: هو في مفهوم نهي الشرع عن عقد ما.. هل النهي يقتضي الفساد أي عدم الاعتبار والوقوع في الإثم معًا، أو يقتصر على إيجاب الإثم وحده مع اعتباره أحيانًا، ثم هل يستوي النهي عن ركن من أركان العقد مع النهي عن وصف عارض للعقد؟

قال جمهور الفقهاء: إن نهي الشارع عن عقد ما: يعني عدم اعتباره أصلًا، وإثم من يقدم عليه، ولا فرق بين النهي عن أركان العقد أو النهي لوصف عارض للعقد، لقوله عليه الصلاة والسلام: « **من عمل عملًا ليس عليه أمرنا فهو رد، ومن أدخل في ديننا ما ليس فيه فهو رد** »[(١)].

ومتى خالف العمل أمر الشارع وطلبه، وصف بالفساد أو البطلان، سواء أكانت المخالفة راجعة إلى حقيقة العمل أم وصفه، وسواء في ذلك العبادة والمعاملة.

وقال الحنفية: قد يكون نهي الشارع عن عقد: معناه إثم من يرتكبه فقط، لا إبطاله. ويفرق بين النهي عن أصل العقد أو أركانه، فيوجب بطلان العقد، وبين النهي عن أمر آخر كوصف من أوصاف العقد، فيوجب فساد العقد فقط[(٢)]؛ لأن المعاملات ينظر فيها

---

(١) رواه مسلم عن عائشة، وفي رواية للبخاري ومسلم وأبي داود « من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد » صحيح البخاري (٢/ ٩٥٩) برقم (٢٥٥٠) راجع: جامع الأصول (١/ ١٩٧).

(٢) انظر: الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص ٤٣٦). والذي يترجح أن أثر النهي المتوجه إلى الوصف كأثر النهي المتوجه إلى ما تتوقف عليه حقيقة الشيء، سواء في اعتبار الشرع، وأن البيع الفاسد والباطل سيان لا يترتب عليه حكم من الأحكام، راجع أصول البيوع الممنوعة للأستاذ عبد السميع إمام، وهي رسالة دكتوراه مجازة من جامعة الأزهر (ص ١٤٧).

إلى جانب مصالح العباد، فإذا كانت مخالفة العمل راجعة إلى حقيقته كبيع المعدوم، لم تتحقق به مصلحة أصلًا، فكان باطلًا.

وأما إذا تحققت بالعمل مصلحة على وجه ما، ترتب أثر العمل عليه، ويتدارك النقص بإزالة سببه، وهذا يتحقق فيما لو كانت مخالفة العمل راجعة إلى وصفه مع سلامة حقيقته، بوجود ركنه وطرفيه ومحله، فيسمى فاسدًا.

أما العبادات فإن البطلان والفساد فيها مترادفان، فمخالفة أمر الشارع فيها يجعلها موصوفة بالفساد والبطلان، سواء أكان الخلل في ناحية جوهرية أم في ناحية فرعية متممة؛ لأن العبادة ينظر فيها إلى تحقيق الامتثال والطاعة التامة، ولا يحصل ذلك إلا بزوال كل مخالفة فيها.

وعلى هذا الأساس نعرف أن أنواع البيوع عند الحنفية بحسب وصف الشارع لها ثلاثة: صحيح، وباطل، وفاسد.

١- **البيع الصحيح**: هو ما كان مشروعًا بأصله ووصفه[1] ولم يتعلق به حق الغير، ولا خيار فيه.

وحكمه: أنه يثبت أثره في الحال. وأثر البيع الصحيح: هو تبادل الملكية في العوضين، فيثبت ملك المبيع للمشتري، وملك الثمن للبائع فور انتهاء الإيجاب والقبول إذا لم يكن في البيع خيار.

٢- **والبيع الباطل**: هو ما اختل ركنه أو محله، أو: هو ما لا يكون مشروعًا بأصله ولا بوصفه، أي أن يكون العاقد ليس أهلًا للعقد، أو أن يكون محل العقد ليس قابلًا له.

وحكمه: أنه لا يعتبر منعقدًا فعلًا، وإن وجدت صورته في الخارج فلا يفيد الملك أصلًا. مثل عقد الطفل أو المجنون أو بيع ما ليس بمال كالميتة، أو ما ليس بمتقوم كالخمر والخنزير.

وإذا كان البيع الباطل لا يفيد الملك بالقبض، فلو هلك المبيع في يد المشتري فيطبق عليه حكم هلاك الأمانات؛ لأن العقد غير معتبر فبقي القبض بإذن المالك.

---

(١) أصل العقد أي ركنه ومحله، والركن: الإيجاب والقبول، والمحل: محل العقد: ومعنى كون الركن مشروعًا: ألا يعرض له خلل كأن يصدر الإيجاب والقبول من مجنون أو صبي لا يعقل. ومعنى كون المحل مشروعًا: أن يكون مالًا متقومًا. وأما وصف العقد: فهو ما كان خارجًا عن الركن والمحل كالشرط المخالف لمقتضى العقد، أو كون المبيع غير مقدور التسليم، وكالثمنية فإنها صفة تابعة للعقد.

قيل: وهو قول أبي حنيفة. وعند البعض: يكون مضمونًا؛ لأنه لا يكون أدنى حالًا من المقبوض على سوم الشراء. قيل: وهو قول الصاحبين. وأما الثمن المقبوض ببيع باطل فالصحيح أنه مضمون كالمقبوض ببيع فاسد.

٣- **والبيع الفاسد**: هو ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه، أي أن يصدر من أهل له في محل قابل للبيع، ولكن عرض له أمر أو وصف غير مشروع. مثل بيع المجهول جهالة تؤدي للنزاع كبيع دار من الدور، أو سيارة من السيارات المملوكة لشخص، دون تعيين، وكإبرام صفقتين في صفقة: كبيع دار على أن يبيعه سيارته مثلًا، وسأذكر أمثلة أخرى بالتفصيل.

وحكمه: أنه يثبت فيه الملك بالقبض بإذن المالك صراحة أو دلالة، كأن يقبضه في مجلس العقد أمام البائع دون أن يعترض عليه، خلافًا لجمهور الفقهاء الذين يقررون أنه لا يفيد الملك أصلًا كالبيع الباطل[(١)].

الضابط الذي يميز الفاسد عن الباطل:

إذا كان الفساد يرجع للمبيع فالبيع باطل، كما إذا باع خمرًا أو خنزيرًا أو ميتة أو دمًا أو صيد الحرم أو الإحرام، فلا يفيد الملك أصلًا وإن قبض؛ لأن الخلل واقع على المبيع ذاته، وهو أن الخمر والخنزير لا يثبت الملك فيهما للمسلم بالبيع، والبيع لا ينعقد بلا مبيع، والميتة والدم ليسا بمال متقوم، وقد أبطل الشارع تملك صيد الحرم والإحرام.

وإن كان الفساد يرجع للثمن فإن كان الثمن مالًا في الجملة، أي في بعض الأديان أو مرغوبًا عند بعض الناس، كالخمر والخنزير وصيد الحرم والإحرام فإن البيع يكون فاسدًا، أي أنه ينعقد بقيمة المبيع، ويفيد الملك في المبيع بالقبض؛ لأن ذكر الثمن المرغوب دليل على أن غرضهما البيع فينعقد بيعًا بقيمة المبيع[(٢)].

وأما إن كان الثمن ميتة أو دمًا، فاختلف الحنفية: فقال عامتهم: يبطل، وقال بعضهم: يفسد، والصحيح أنه يبطل؛ لأن المسمى ثمنًا ليس بمال أصلًا[(٣)].

---

(١) انظر: فتح القدير مع العناية (٥/ ١٨٥)، البدائع (٥/ ٢٩٩)، رد المحتار لابن عابدين (٤/ ١٠٤)، مجمع الضمانات (ص ٢١٥)، الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد يوسف موسى (ص ٤٤٠).

(٢) الفرق بين الثمن والقيمة: أن الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان، سواء زاد على القيمة أو نقص عنها. والقيمة: ما قوم به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقص، انظر: رد المحتار (٤/ ٥٣).

(٣) المبسوط (١٣/ ٢٢)، فتح القدير والعناية (٥/ ١٨٦ - ٢٢٧)، البدائع (٥/ ٢٩٩ - ٣٠٥).

ونذكر أمثلة من أنواع البيع الباطل ولو في رأي بعض الفقهاء، ثم أردفها بأمثلة أخرج منها أنواع البيع الفاسد، ثم أعقبها بتفصيل حكم البيع الفاسد وما يترتب عليه.

وقد ميزت بين أمثلة نوعي البيع المذكورين منعًا للإبهام أو الإشكال، على عكس ما يوجد في أغلب كتب الحنفية التي تذكر باب البيع الفاسد. وتريد به الأعم من كونه فاسدًا أو باطلًا وهو المنهي عنه الممنوع شرعًا[١] بل إنهم قد يطلقون لفظ الفاسد ويريدون به الباطل، ويفهم المقصود إما بالقرائن أحيانًا أو بما يشعر بأن البيع باطل كقولهم: لا ينقلب العقد صحيحًا، وفي البيع الفاسد بالعكس يعود العقد صحيحًا.

أولًا: أنواع البيع الباطل:

أهم أنواع البيع الباطل ما يأتي:

١ - بيع المعدوم:

اتفق أئمة المذاهب على أنه لا ينعقد بيع المعدوم وما له خطر العدم، كبيع نتاج النتاج بأن قال: بعت ولد ولد هذه الناقة، وبيع الحمل الموجود؛ لأنه على خطر الوجود، وبيع الثمر والزرع قبل ظهوره؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة[٢] أي نتاج النتاج. ونهى أيضًا عن بيع المضامين والملاقيح[٣] (والمضامين: ما في أصلاب الذكور، والملاقيح: ما في بطون الإناث) ونهى كذلك عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه، كما سيأتي.

ومن الملحق بالمعدوم: بيع لؤلؤ في صدف، وبيع اللبن في الضرع وبيع الصوف على ظهر الغنم، ومثله بيع الكتاب قبل طبعه، فإن بيع ذلك باطل عند الشافعية والحنابلة؛ لأن محل العقد غير موجود بالتأكيد، ولما روي عن ابن عباس رضي اللّه عنهما أنه قال:

---

(١) انظر: فتح القدير (٥/ ١٨٥)، رد المحتار (٤/ ١٠٤).

(٢) رواه البخاري ومسلم وأحمد والموطأ وأبو داود والنسائي والترمذي عن ابن عمر أن رسول اللّه ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٤١)، نيل الأوطار (٥/ ١٤٧).

(٣) فيه عدة روايات؛ منها ما رواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه نهى عن المضامين، والملاقيح، وحبل الحبلة: قال: والمضامين: ما في أصلاب الإبل، والملاقيح: ما في بطونها، وحبل الحبلة: ولد ولد هذه الناقة، وقيل: إن المبيع هو ولد الناقة، انظر: نصب الراية (٤/ ١٠) والخلاصة أن المضامين: ما في ظهر الفحل بمعنى أن يحمل البائع الفحل على ناقته، فما أنتجته كان للمشتري، أو بيع ما يضربه الفحل مدة عام أو عامين. والملاقيح: بيع الجنين في بطن أمه، أو ما في البطن من المني قبل أن يطلق عليه اسم الحمل، وهذه البيوع كانت متعارفة في الجاهلية.

« نهى رسول اللّه ﷺ أن تباع ثمرة حتى تطعم[1]، ولا يباع صوف على ظهر، أو لبن في ضرع »[2] ولأن بيع اللبن في الضرع مجهول الصفة والمقدار. وجهالة مقداره؛ لأنه قد يرى امتلاء الضرع من السمن، فيظن أنه من الدين. وجهالة الصفة، لأنه قد يكون اللبن صافيًا، وقد يكون كدرًا فأشبه الحمل؛ لأنه بيع عين لم تخلف، فلم يجز كبيع ما تحمل الناقة، والعادة في ذلك تختلف. وفيه علة أخرى وهي: أنه معجوز التسليم؛ لأن اللبن لا يجتمع في الضرع دفعة واحدة، بل شيئًا فشيئًا، فيختلط المبيع بغيره على وجه يتعذر التمييز بينهما.

وأما لبن الظئر (أي المرضع) فيجوز بيعه للحضانة وللحاجة.

وقال الحنفية ما عدا أبا يوسف: بيع اللبن في الضرع واللؤلؤ في الصدف والصوف على ظهر الغنم فاسد؛ للجهالة وللنهي عنه، ولأن الصوف ينمو من أسفل، فيختلط المبيع بغيره، ويصعب التمييز بينهما، فيفسد لذلك[3].

وقال أبو يوسف: يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم والصلح عليه؛ لأنه يجوز جزه قبل الذبح، فيجوز بيعه كبيع القصيل في الأرض.

وأما سبب بطلان بيع الصوف على ظهر الغنم عند القائلين بالبطلان؛ فلأنه يقع الاختلاف في موضع القطع من الحيوان، فيقع الإضرار به فكان مشتملًا على الغرر، وفيه علة أخرى: وهي أنه معجوز التسليم؛ لأن الصوف ينمو ساعة فساعة، فيختلط الموجود عند العقد بالحادث بعده على وجه لا يمكن التمييز بينهما.

وخالف الإمام مالك في الحالتين، فقال: يجوز بيع اللبن في الضرع في الغنم السائمة التي لا يختلف لبنها، لا في الشاة الواحدة، أيامًا معلومة، إذا عرف قدر حلابها، لسقي الصبي، كلبن الظئر، لتسامح غالب الناس به أيامًا معلومة غالبًا، بل رأينا من يسامح بلبن بقرته الشهر وأكثر بطريق الإباحة أو الهبة. وقال أيضًا: يصح بيع الصوف على ظهر الغنم؛ لأنه مشاهد يمكن تسليمه.

---

(١) تطعم: بكسر العين أي يبدو صلاحها.

(٢) حديث مرفوع مسند رواه الطبراني فى معجمه عن ابن عباس، وأخرجه الدارقطني والبيهقي في سننيهما، انظر: نصب الراية (٤/ ١١)، نيل الأوطار (٥/ ١٤٩).

(٣) الدر المختار ورد المحتار (٤/ ١١٣)، البدائع (٥/ ١٤٨)، وعبر الكاساني بأن البيع لا ينعقد في ظاهر الرواية، ومراده أنه فاسد.

وهناك رواية عند الحنابلة تقرر مثل هذا الحكم: وهو أنه يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم، بشرط جزه في الحال؛ لأنه معلوم يمكن تسليمه. وكذلك الظاهرية أجازوا بيع الصوف على ظهور الغنم(١).

رأي بعض الحنابلة في بيع المعدوم: أجاز ابن القيم وأستاذه ابن تيمية بيع المعدوم عند العقد إذا كان محقق الوجود في المستقبل بحسب العادة؛ لأنه لم يثبت النهي عن بيع المعدوم لا في الكتاب ولا في السنة ولا في كلام الصحابة، وإنما ورد في السنة النهي عن بيع الغرر، وهو ما لا يقدر على تسليمه، سواء أكان موجودًا أم معدومًا كبيع الفرس النافر والجمل الشارد، فليست العلة في المنع لا العدم ولا الوجود.

بل إن الشرع صحح بيع المعدوم في بعض المواضع، فنراه أجاز بيع الثمر بعد بدء صلاحه، والحب بعد اشتداده، ومعلوم أن العقد إنما ورد على الموجود والمعدوم الذي لم يخلق بعد. وعلى هذا فبيع المعدوم إذا كان مجهول الوجود في المستقبل باطل للغرر لا للعدم، فالأصل إذن هو الغرر(٢).

٢- بيع معجوز التسليم:

يرى جمهور الحنفية كما في ظاهر الرواية: أنه لا ينعقد بيع معجوز التسليم عند العقد، ولو كان مملوكًا، كالطير الذي طار من يد صاحبه، أو العبد الآبق (الفار) واللُّقطة، ويكون البيع باطلًا، حتى لو ظهر الآبق ونحوه يحتاج إلى تجديد الإيجاب والقبول، إلا إذا تراضيا حينئذ، فيكون بيعًا مبتدءًا بالتعاطي.

ولو قدر على التسليم في المجلس لا يعود جائزًا؛ لأنه وقع باطلاً، وعن الكرخي والطحاوي: أنه يعود جائزًا.

فإن كان الطائر يذهب ويعود كالحمام الأهلي، ففي ظاهر الرواية: لا يجوز أيضًا بيعه لعدم القدرة على التسليم في الحال، وقال بعض الحنفية: إن كان الطائر داجنًا يعود إلى بيته ويقدر على أخذه بلا تكلف جاز بيعه، وإلا فلا.

---

(١) انظر: المبسوط (١٢/ ١٩٤)، (١٣/ ٢٣)، البدائع (٥/ ١٣٩، ١٤٨)، فتح القدير (٥/ ١٩٢)، رد المحتار (٤/ ١٠٦، ١١٢، ١١٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٤٧ - ١٥٧)، الميزان (٢/ ٦٧)، مغني المحتاج (٢/ ٣٠)، المهذب (١/ ٢٦٢)، المغني (٤/ ٢٠٨)، سبل السلام (٣/ ٣٢)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٦)، المحلى (٨/ ٤٥٨).

(٢) راجع إعلام الموقعين (٢/ ٨)، مصادر الحق (٣/ ٤٠)، الغرر وأثره في العقود (ص ٣٥٦)، الأموال ونظرية العقد (ص ٣٠٨).

وكذا يبطل العقد إذا جعل معجوز التسليم ثمنًا؛ لأن الثمن إذا كان عينًا، فهو مبيع في حق صاحبه[١].

وقال المالكية: لا ينعقد بيع البعير الشارد والبقرة المتوحشة والمغصوب إلا أن يبيعه من غاصبه.

وقال الشافعية والحنابلة: لا يجوز (أي لا ينعقد) بيع ما لا يقدر على تسليمه كالطير في الهواء أو السمك في الماء والجمل الشارد، والفرس العائر (أي الهائم على وجهه) والمال المغصوب في يد الغاصب والعبد الآبق، سواء علم مكانه أو جهل، ومثله بيع الدار أو الأرض تحت يد العدو[٢]؛ لأن رسول اللّٰه ﷺ نهى عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر[٣]، وهذا غرر، وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول اللّٰه ﷺ نهى عن شراء العبد الآبق، وعن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع وعن شراء ما في ضروعها، وعن شراء

---

(١) وذكر الكرخي رحمه اللّٰه أنه ينعقد بيع الآبق، حتى لو ظهر وسلم يجوز ولا يحتاج إلى تجديد البيع، ودليله: أن الإباق لا يوجب زوال الملك، ألا ترى أنه لم ينفذ للحال للعجز عن التسليم، فإن سلم زال المانع، فينفذ، كبيع المغصوب الذي في يد الغاصب إذا باعه المالك لغيره، فإنه ينعقد موقوفًا على التسليم.

ووجه ظاهر الرواية: هو أن القدرة على التسليم شرط انعقاد العقد؛ لأنه لا ينعقد إلا لفائدة، ولا يفيد إذا لم يكن قادرًا على التسليم، والعجز عن التسليم ثابت حالة العقد، وفي حصول القدرة بعد ذلك شك، واحتمال قد يحصل وقد لا يحصل. وما لم يكن منعقدًا بيقين لا ينعقد لفائدة محتملة، بخلاف بيع المغصوب من غير الغاصب، فإنه ينعقد موقوفًا على التسليم، حتى لو سلم ينفذ؛ لأن المالك هنا قادر على التسليم بقدرة السلطان والقاضي وجماعة المسلمين إلا أنه لم ينفذ للحال، لوجود يد الغاصب صورة، فإذا سلم زال المانع، فينفذ، بخلاف الآبق؛ لأنه معجوز التسليم على الإطلاق، فأشبه بيع الآبق بيع الطير في الهواء، والسمك في الماء، البدائع (٥/ ١٤٧)، فتح القدير (٥/ ١٩٩)، رد المحتار (٤/ ١١٢)، مختصر الطحاوي (ص ٨٢)، الأموال ونظرية العقد لأستاذنا محمد يوسف موسى (ص ٣١٤).

وقال المالكية: لا يجوز (أي لا ينعقد) بيع الآبق حال إباقه، إذا لم يعلم موضعه أو علم أنه عند من لا يسهل خلاصه منه، أو عند من يسهل خلاصه منه، ولم تعلم صفته فإذا كان معلوم الصفة، معلوم الموضع عند البائع والمشتري جاز، قال ابن رشد: وأظنه (أي الإمام مالك) اشترط أن يكون معلوم الإباق، ويتواضعان الثمن، أي لا يقبضه البائع حتى يقبض المشتري المبيع، بداية المجتهد (٢/ ١٥٦)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١١) وقد ذكرت حكم العبد الآبق لمجرد الاطلاع من الناحية التاريخية.

(٢) المهذب (١/ ٢٦٣)، المغني (٤/ ٢٠٠)، غاية المنتهى (٢/ ١٠).

(٣) رواه مسلم وأحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر، وقد سبق تخريجه. وبيع الحصاة مثل أن يقول: بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه هذه الحصاة ثم يرمي الحصاة، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٤١)، نيل الأوطار (٥/ ١٤٧).

الغنائم حتى تقسم[١]. وعن ابن مسعود أن رسول اللّه ﷺ قال: « **لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر** »[٢] علل النهي عن بيع السمك بأنه غرر، فدل على أن الغرر: ما لا يقدر على تسليمه. والمراد بالماء الذي لا يجوز بيع السمك فيه هو الماء غير المحصور كماء البحر والنهر، فإن كان الماء محصورًا كماء البركة، فقال الحنفية والشافعية والحنابلة في الجملة: يجوز بيع السمك فيه إذا كان يمكن أخذه بدون اصطياد وحيلة.

ولكن للمشتري خيار الرؤية عند الحنفية. ومنع المالكية بيع السمك في الغدير أو البركة[٣].

والخلاصة: أن المذاهب الأربعة متفقة على بطلان بيع ما لا يقدر على تسليمه، مع الخلاف في بعض القيود أحيانًا أو مع أقوال ضعيفة في المذهب.

وذهب الظاهرية إلى أنه لا يشترط في صحة البيع أن يكون المعقود عليه مقدور التسليم، وإنما الواجب ألا يحول البائع بين المشتري وبين ما اشتراه[٤].

٣- بيع الدين:

الدين[٥]: كثمن مبيع، وبدل قرض، ومهر بعد دخول بالمرأة أو قبل الدخول بها، وأجرة مقابل منفعة، وأرش[٦] جناية، وغرامة متلف، وعوض خلع، ومسلم فيه. وبيع الدين: إما أن يكون لمن في ذمته الدين، أو لغير من عليه الدين. وفي كل من الحالتين إما أن يباع الدين نقدًا في الحال، أو نسيئة مؤجلًا.

وبيع الدين نسيئة: هو ما يعرف ببيع الكالئ بالكالئ أي الدين بالدين وهو بيع ممنوع

---

(١) رواه أحمد وابن ماجه عن شهر بن حوشب عن أبي سعيد الخدري ونصه: « نهى النبي ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعن بيع ما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص »، انظر: نيل الأوطار (٥/ ١٤٩).

(٢) رواه أحمد موقوفًا ومرفوعًا والطبراني في الكبير كذلك، ورجال الموقوف رجال الصحيح، انظر: مجمع الزوائد (٤/ ٨٠).

(٣) البدائع (٥/ ٢٩٥)، بداية المجتهد (٢/ ١٥٦)، المهذب (١/ ٢٦٣)، المغني (٤/ ٢٠٢).

(٤) المحلى (٨/ ٤٤٩)، أصول البيوع الممنوعة (ص١٣٠).

(٥) يلاحظ أن (الدين) في القوانين الوضعية المعاصرة: هو العمل الذي يجب على الشخص أن يقوم به. فيشمل ما إذا كان محل هذا العمل دينًا موصوفًا في الذمة الذي يقول به فقهاؤنا، أو عينًا: وهي الشيء المعين المشخص بذاته.

(٦) الأرش: هو العوض المالي المقدر شرعًا بدلًا عن الجناية التي ألحقت بعضو من الأعضاء.

شرعًا؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ[١]، وقد قيل: أجمع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، سواء أكان البيع للمدين، أم لغير المدين.

مثال الأول: وهو بيع الدين للمدين: أن يقول شخص لآخر اشتريت منك مُدًّا من الحنطة بدينار على أن يتم تسليم العوضين بعد شهر مثلًا. أو أن يشتري شخص شيئًا إلى أجل، فإذا حل الأجل، ولم يجد البائع ما يقضي به دينه، فيقول للمشتري: بعني هذا الشيء إلى أجل آخر بزيادة شيء، فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض. فيكون هذا ربًا حرامًا تطبيقًا لقاعدة: (زدني في الأجل، وأزيدك في القدر). أما لو باع الدين بنحو آخر كأن يبيعه الألف الذي له في ذمته بمتاع كسجادة مثلًا، أو بقدر من المال يدفعه من عليه الدين، فيصح البيع؛ لأنه في معنى الصلح.

ومثال بيع الدين لغير المدين: أن يقول رجل لغيره: بعتك العشرين مُدًّا من القمح التي لي عند فلان بكذا تدفعها لي بعد شهر[٢]، أو بسلعة حاضرة (عين) لم يصح البيع، لعدم القدرة على تسليم المبيع.

وبيع الدين نقدًا في الحال اختلف الفقهاء في شأنه على التفصيل الآتي:

أ- **بيع الدين للمدين:** أجاز جمهور الفقهاء أئمة المذاهب الأربعة بيع الدين لمن عليه الدين أو هبته له؛ لأن المانع من صحة بيع الدين بالدين هو العجز عن التسليم، ولا حاجة إلى التسليم هاهنا، فما في ذمة المدين مسلم له[٣].

ومثاله: أن يبيع الدائن للمدين دينًا له في ذمته بدين آخر من غير جنسه، فيسقط الدين المبيع، ويجب عوضه؛ لأنه في معنى الصلح، وهو جائز، ويدل ما أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) عن عبد اللّه بن عمر رضي اللّه عنهما قال: أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ

---

(١) رواه الدارقطني عن ابن عمر وصححه الحاكم على شرط مسلم، ورواه الطبراني عن رافع بن خديج، ولكن تفرد به موسى بن عبيدة الربذي، وفيه كلام، نيل الأوطار (٥/ ١٥٦).

(٢) راجع سبل السلام (٣/ ٤٥)، نيل الأوطار (٥/ ١٥٦)، الشرح الكبير والدسوقي (٣/ ٦١)، الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق (ص٣١١)، غاية المنتهى (٢/ ٥٨)، المهذب (١/ ٢٦٢).

(٣) البدائع (٥/ ١٤٨)، تكملة ابن عابدين (٢/ ٣٢٦)، الفتاوى الهندية (٤/ ٣٦٥)، أصول البيوع الممنوعة (ص ١١١)، المغني (٤/ ١٢٠).

الدنانير؟ فقال: « **لا بأس أن تأخذ بسعر يومهما، ما لم تفترقا وبينكما شيء** »[١] فهذا البيع بين الدنانير والدراهم بيع للدين بعين ممن عليه الدين؛ لأن قوله: « أبيع بالدنانير » أي دينًا؛ لأنه لم يقبضهما، ثم يستبدل بها دراهم يقبضها.

وقال الظاهرية: لا يجوز بيع الدين إل المدين لوجود الغرر فيه، قال ابن حزم: لأنه بيع مجهول، وما لا يدرى عينه، وهذا هو أكل ما بالباطل[٢].

ب- **بيع الدين لغير المدين**: قال الحنفية والظاهرية: بما أنه لا يجوز بيع معجوز التسليم، فلا ينعقد بيع الدين من غير من عليه الدين؛ لأن الدين غير مقدور التسليم إلا للمدين نفسه في حق البائع؛ لأن الدين عبارة عن مال حكمي في الذمة، أو عبارة عن فعل تمليك المال وتسليمه، وكل ذكل غير مقدور التسليم على غيره، فيكون شرطًا فاسدًا، فيفسد البيع[٣]، لعدم القدرة على تسليم المبيع.

وقال بعض الشافعية[٤]: يجوز بيع الدين المستقر[٥] للمدين ولغير المدين قبل القبض؛ لأن الظاهر القدرة على التسليم من غير منع ولا جحود، ومثال الدين المستقر: قيمة المتلفات، والمال الموجود عند المقترض.

وأما إن كان الدين غير مستقر: فإن كان مسلمًا فيه عقد السلم، فلا يجوز التصرف فيع قبل قبضه، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض، ولأن الملك في المسلم فيه غير مستقر؛ لأنه ربما تعذر تسليمه لفقدانه، فانفسخ البيع فيه.

وإن كان الدين ثمنًا في بيع، ففي قول الشافعي: يجوز التصرف فيه قبل قبضه لخبر ابن عمر في الشأن عن الرسول ﷺ: « **لا بأس ما لم تتفرقا، وبينكما شيء** »[٦] ولأنه لا يخشى

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٥٠) برقم (٣٣٥٤) عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير آخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصه فقلت: يا رسول اللّـه رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير آخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فقال رسول اللّـه ﷺ: « لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء ».

(٢) المحلى (٩/ ٧)، أصول البيوع. (٣) البدائع (٥/ ٨٤١).

(٤) المهذب (١/ ٢٦٢).

(٥) الدين المستقر: هو الثابت استيفاؤه والذي الملك عليه لازمًا مستحقًّا لصاحبه دون أن يكون هناك أي احتمال آخر لسقوطه.

(٦) رواه الترمذي وغيره، وصححه الحاكم على شرط مسلم، والقصة معروفة وهي أن ابن عمر قال: كنت أبيع=

انفساخ العقد فيه بالهلاك، فصار ذلك مثل المبيع بعد القبض. وهذا ولا يصح اتفاقًا بيع الدين بالدين إلى أجل كما تقدم في النقود والمطعومات وغيرها من أموال الربا، ولا يصح لأحد أن يعتمد على هذا القول وغيره فيما يخالف الأحكام المقررة قطعًا. قال النووي في المنهاج: وبيع الدين لغير من هو عليه الدين باطل في الأظهر.

وقال الحنابلة: يصح في الصحيح من المذهب بيع الدين المستقر للمدين كبدل قرض ومهر بعد الدخول. ولا يصح بيع الدين لغير المدين، كما لا تصح هبة الدين لغير من هو في ذمته؛ لأن الهبة تقتضي وجود معين، وهو منتفٍ هنا. كما لا يصح بيع الدين غير المستقر كأجرة عقار قبل مضي مدة الإيجار، ومهر قبل دخول بالمرأة، ومسلم فيه قبل القبض، إلا أن ابن القيم أجاز بيع الدين للمدين ولغير المدين[١].

وقال المالكية: يجوز بيع الدين لغير المدين بشروط ثمانية تبعده عن الغرر والربا وأي محظور آخر كبيع الطعام قبل قبضه، وتتلخص هذه الشروط هنا في شرطين؛ هما:

- ألا يؤدي البيع إلى محظور شرعي كالربا والغرر ونحوهما: فلا بد من أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه، كأن يكون من قرض ونحوه، ويكون الدين المبيع غير طعام، وأن يباع بثمن مقبوض أي معجل لئلا يكون دينًا بدين، وأن يكون الثمن من غير جنس الدين المبيع أو من جنسه مع التساوي بينهما حذرًا من الوقوع في الربا، وألا يكون الثمن ذهبًا إذا كان الدين فضة، حتى لا يؤدي ذلك إلى بيع النقد بالنقد نسيئة من غير مناجزة، فهذه أربعة شروط في شرط.

- أن يغلب على الظن الحصول على الدين بأن يكون المدين حاضرًا في بلد العقد، ليعلم حاله من عسر أو يسر، وأن يكون المدين مقرًّا بالدين، حتى لا ينكره بعدئذ، فلا يجوز بيع حق متنازع فيه، وأن يكون أهلًا للالتزام بالدين بألا يكون قاصرًا ولا محجورًا عليه مثلًا ليكون الدين مقدور التسليم، وألا يكون بين المشتري وبين المدين عداوة حتى لا يتضرر المشتري أو حتى لا يكون في البيع إعنات للمدين بتمكين خصمه منه[٢].

= الإبل بالبقيع بالدنانير، فآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، فآخذ الدنانير، فقال رسول اللّه: « لا بأس ما لم تتفرقا وبينكما شيء ».

(١) المغني (٤/ ١٢٠، ٣٠١)، غاية المنتهى (٢/ ٨٠)، إعلام الموقعين (١/ ٣٨٨). كشاف القناع (٤/ ٣٣٧).

(٢) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٦٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٤٦)، القوانين الفقهية (ص ٢١٠، ٢٨٩)، أصول البيوع الممنوعة (ص ١٠٩)، الغرر وأثره في العقود (ص ٣١٥).

فهذه أربعة شروط أخرى في شرط. ويظهر لنا أن مذهب المالكية هو الراجح بين المذاهب. وفي الواقع لا يجوز بيع الدين بالدين، مثل أن يبيع دينًا له على رجل من آخر بالتأخير، ولا يجوز أيضًا فسخ الدين في الدين، مثل أن يدفع الغريم لصاحب الدين ثمرة يجنيها، أو دارًا يسكنها، لتأخر القبض في ذلك[1].

خصم (حسم) الكمبيالة: ذكر الحنفية[2] أن بيع أوراق الكمبيالة المتعارف في زماننا إلى غير الغريم (المدين) أو لمن عليه أموال أميرية بأنقص من الحق غير صحيح.

٤ - بيع الغرر:

الغرر في اللغة: الخطر، والتغرير: التعريض للهلاك، وأصل الغرر لغة: هو ما له ظاهر محبوب، وباطن مكروه؛ ولذلك سميت الدنيا متاع الغرور. فالغرر: تعريض المرء نفسه أو ماله للهلاك من غير أن يعرف. وبيع الغرر: هو بمعنى مغرور اسم مفعول، فهو من إضافة المصدر إلى اسم المفعول. ورجح بعضهم[3] أن الإضافة هنا من إضافة الموصوف إلى صفته، أو من إضافة المصدر إلى نوعه، ولا يصح جعل الإضافة من إضافة المصدر إلى مفعوله، كما يقول ابن تيمية؛ لأنه يترتب على هذا كون الغرر خاصًّا بمحل العقد، وليس كذلك، فإن من الغرر المنهي عنه باتفاق الفقهاء ما يرجع إلى الصفة التي وقع عليها العقد، كبيع الحصاة. أما إذا جعلنا الإضافة إلى الصفة أو نوع المصدر، فإن النهي يعم كل بيوع الغرر، سواء أكان الغرر في محل العقد كبيع الطير في الهواء، وشاة من قطيع، أم في صيغته كالبيعتين في بيعة، والشرطين في بيع وبيع العربان، وبيع الحصاة ونحوها.

والغرر لغة: معناه الخداع الذي هو مظنة ألا رضا به عند تحققه، فيكون من أكل المال بالباطل[4]. والغرر فقهًا يتناول الغش والخداع والجهالة بالمعقود عليه، وعدم القدرة على التسليم. قال الصنعاني: يتحقق بيع الغرر في صور: إما بعدم القدرة على التسليم كبيع الفرس النافر والجمل الشارد، أو بكونه معدومًا أو مجهولًا، أو لا يتم ملك البائع له، كالسمك في الماء الكثير، وغيرها من الصور[5].

---

(١) القوانين الفقهية (ص ٢٨٩).

(٢) أصول البيوع الممنوعة في الشريعة الإسلامية وموقف القوانين منها للأستاذ عبد السميع إمام (ص١٢٠).

(٣) انظر رسالة الزميل الدكتور الصديق الأمين « الغرر وأثره في العقود » (ص ٦٢).

(٤) سبل السلام (٣/ ١٥).

(٥) المرجع السابق، القوانين الفقهية (ص ٦٥٢).

الغرر في اصطلاح الفقهاء: ذكر فقهاء المذاهب تعريفات للغرر متقاربة نسبيًّا؛ منها:

- قال السرخسي من الحنفية: الغرر: ما يكون مستور العاقبة[١].

- وقال القرافي من المالكية: أصل الغرر: هو الذي لا يدرى هل يحصل أم لا كالطير في الهواء والسمك في الماء[٢].

- وقال الشيرازي الشافعي: الغرر: ما انطوى عنه أمره وخفي عليه عاقبته[٣].

- وقال الإسنوي الشافعي: الغرر: هو ما تردد بين شيئين أغلبهما أخوفهما[٤].

- وقال ابن تيمية: الغرر: هو المجهول العاقبة. وقال ابن القيم: هو ما لا يقدر على تسليمه، سواء أكان موجودًا أو معدومًا كبيع العبد الآبق، والبعير الشارد، وإن كان موجودًا[٥].

- وقال ابن حزم: ما لا يدري المشتري ما اشترى، أو البائع ما باع[٦].

والخلاصة: أن بيع الغرر: هو البيع الذي يتضمن خطرًا يلحق أحد المتعاقدين، فيؤدي إلى ضياع ماله[٧]. وعرفه الأستاذ الزرقا فقال: هو بيع الأشياء الاحتمالية غير المحققة الوجود أو الحدود، لما فيه من مغامرة وتغرير يجعله أشبه بالقمار. والغرر الذي يبطل البيع: هو غرر الوجود: وهو كل ما كان المبيع فيه محتملًا للوجود والعدم. أما غرر الوصف فمفسد للبيع[٨]، كما عرفنا في شرائط الصحة.

الغرر إذن هو الخطر، بمعنى أن وجوده غير متحقق، فقد يوجد وقد لا يوجد. وبيع الغرر: بيع ما لا يعلم وجوده وعدمه، أو لا تعلم قلته وكثرته، أو لا يقدر على تسليمه.

ملاحظات على التعاريف: قصر الظاهرية الغرر على المجهول، وقصره بعض الحنفية على ما لا يدرى حصوله، وأخرجوا عنه المجهول، والراجح عند أكثر الفقهاء أن الغرر يشمل ما لا يدرى حصوله، والمجهول[٩]، فيكون تعريف السرخسي للغرر هو أرجح التعاريف: وهو ما كان مستور العاقبة.

---

(١) المبسوط (١٢/ ١٩٤). (٢) الفروق (٣/ ٥٦٢).

(٣) المهذب (١/ ٢٦٢). (٤) نهاية السول شرح منهاج الأصول (٢/ ٩٨).

(٥) إعلام الموقعين (٢/ ٩)، الفتاوى لابن تيمية (٣/ ٢٧٥).

(٦) المحلى (٨/ ٣٩٦). (٧) أصول البيوع الممنوعة (ص ١٣٠).

(٨) المدخل الفقهي العام (١/ ٩٧)، وانظر: عقد البيع له أيضًا، حاشية (ص ٢٠).

(٩) راجع رسالة الغرر وأثره في العقود (ص ٣٣).

حكم بيع الغرر: قال الإمام النووي: النهي عن بيع الغرر أصل من أصول الشرع يدخل تحته مسائل كثيرة جدًّا. ويستثنى من بيع الغرر أمران:

أحدهما: ما يدخل في المبيع تبعًا، بحيث لو أفرد، لم يصح بيعه كبيع أساس البناء تبعًا للبناء، واللبن في الضرع تبعًا للدابة.

والثاني: ما يتسامح بمثله عادة، إما لحقارته، أو للمشقة في تمييزه أو تعيينه، كدخول الحمام بالأجر، مع اختلاف الناس في الزمان، ومقدار الماء المستعمل، وكالشرب من الماء المحرز، وكالجبة المحشوة قطنًا[١].

اتفق الفقهاء على عدم صحة بيع الغرر، مثل بيع اللبن في الضرع، والصوف على الظهر، واللؤلؤ في الصدف، والحمل في البطن، والسمك في الماء، والطير في الهواء قبل صيدهما، وبيع مال الغير على أن يشتريه فيسلمه، أي بيع ما سيملكه قبل ملكه له؛ لأن البائع باع ما ليس بمملوك في الحال، سواء أكان السمك في البحر، أم في النهر، أم في حظيرة لا يؤخذ منها إلا باصطياد، وسواء أكان الغرر في المبيع أم فى الثمن.

ومن البيوع غير الصحيحة بسبب الغرر: بيع المضامين والملاقيح، وبيع الملامسة والمنابذة والحصاة[٢]، وبيع ضربة القانص (بأن يقول البائع: بعتك ما يخرج من إلقاء هذه الشبكة مرة بكذا) وضربة الغائص (بأن يقول: أغوص غوصة، فما أخرجته من اللآلئ، فهو لك بكذا)[٣] فالمبيع في الأنواع الخمسة الأخيرة مجهول الذات أو المقدار، وقد ثبت النهي عنها، وهي من بيوع الجاهلية.

---

(١) المجموع (٩/ ٢٨٠)، نيل الأوطار (٥/ ١٤٨)، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام (٢/ ٧٦).

(٢) سبق شرح المضامين والملاقيح، وأما بيع الملامسة: فهو مثل بعتك ثوبي هذا على أنك متى لمسته، أو إن لمسته، أو أي ثوب من هذه الأثواب لمسته، فهو لك. وبيع المنابذة مثل: إن أو متى نبذت هذا، أو أي ثوب نبذته لك (أي طرحته) فهو لك بكذا. وبيع الحصاة الذي يشبه بيع اليانصيب اليوم، كأن يقول: ارم بهذه الحصاة، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك، أو بعتك من هذه الأرض ما انتهت إليه الحصاة فى الرمي. ولفظ الغرر يشملها، إلا أنها أفردت في الحديث بالنهي كما سنلاحظ، لكونها كانت مما يبتاعها أهل الجاهلية، سبل السلام (٣/ ١٥)، غاية المنتهى (٢/ ١١) وفسر الحنفية هذه البيوع الثلاثة تفسيرًا يشعر بأن اللمس أمارة على لزوم البيع، سواء أكان المشتري عالـمًا بالمبيع أم جاهلًا به، في حين أن مفهوم بيع الملامسة عند المحدثين هو أن اللمس يقوم مقام نظر السلعة إذا احتاج الأمر إلى ذلك كالثوب، قال المرغيناني: هي أن يتراوض الرجلان على سلعة (أي يتساومان) فإذا لمسها المشتري، أو نبذها إليه البائع، أو وضع المشتري عليها حصاة، لزم المبيع، فالأول: بيع الملامسة، والثاني: المنابذة، والثالث: إلقاء الحجر أي بيع الحصاة، راجع فتح القدير (٥/ ١٩٦).

(٣) الصائد بالآلة هو القانص سواء في البر أو البحر. وأما من يغوص فى البحر لاستخراج اللآلئ مثلًا فهو الغائص، وقد ورد النهي عن ضربة الغائص في حديث أبي سعيد الخدري، نيل الأوطار (٥/ ١٤٨).

ومنها بيع المزابنة: وهو بيع الرطب أو العنب على النخل أو الكرمة بتمر مقطوع، أو زبيب مثل كيله خرصًا، أي بتقديره حزرًا أو تخمينًا. وبيع المحاقلة: أي بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصًا؛ لأن النبي ﷺ « نهي عن المزابنة والمحاقلة »[(١)] لما في ذلك من الربا لجهالة مقدار المبيع؛ إذ إنه كما هو معلوم يشترط التماثل حقيقة في بيع الأموال الربوية. لكن للحاجة رخص الشافعية والحنابلة والظاهرية، وفي الراجح عند المالكية بيع العرايا[(٢)]: وهو عند الشافعية بيع الرطب على النخل خرصًا بتمر في الأرض كيلًا، أو بيع العنب على الشجر خرصًا بزبيب في الأرض كيلًا، فيما دون خمس أوسق[(٣)] بشرط التقابض في المجلس عند الفقهاء ما عدا المالكية؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر، ورخص في العرايا[(٤)].

وأما الحنفية فقد أجازوا بيع العرايا للضرورة فقط، وذكر الشوكاني أن أبا حنيفة منع صور بيع العرايا كلها، وقصر العرية على الهبة: وهي أن يهب صاحب البستان لرجل ثمر نخلات معلومة من بستانه، ثم يتضرر بدخوله عليه، فيخرصها، ويشتري رطبها منه بقدر خرصه بتمر معجل، أي بقدر ما وهبه له من الرطب بما يساويه تخمينًا من التمر[(٥)].

ويلاحظ أن هذه البيوع غير الصحيحة بسبب الغرر، منها الباطل، ومنها الفاسد في اصطلاح الحنفية، والفاسد منها فقط: هو بيع ضربة القانص، والغائص، والمزابنة والمحاقلة، والملامسة، والمنابذة، وبيع الحصاة، وبيع ثوب من أثواب ونحوها مما فيه

---

(١) أخرجه البخاري ومسلم من حديث جابر بن عبد اللّه وأبي سعيد الخدري، وأخرجه البخاري أيضًا من حديث ابن عباس، وأنس. وأخرجه مسلم أيضًا من حديث أنس، راجع نصب الراية (٤/ ١٢)، نيل الأوطار (٥/ ١٩٨).

(٢) العرايا: جمع عرية، والعرية: النخلة المعراة والتي أكل ما عليها، وهي في الأصل: عطية ثمر النخل دون الرقبة، وقال الجوهري: هي النخلة التي يعريها (أي يعطيها) صاحبها رجلًا محتاجًا بأن يجعل له ثمرها عامًا، من عراه: إذا قصده. وتكون العرية في اللغة: هي الشجرة التي يفردها مالكها للأكل، سميت بذلك؛ لأنها عريت عن حكم جميع أشجار البستان.

(٣) الوسق: ستون صاعًا بصاع النبي ﷺ والخمسة أوسق تساوي (٢٥٧) رطلًا شاميًا أي قنطارين ونصف تقريبًا أو (٦٥٣) كغ. وقد قصر الحنابلة والظاهرية بيع العرايا على ثمر النخل دون العنب، وأجازه مالك في كل ما ييبس ويدخر كالجوز واللوز والتين.

(٤) أخرجه البخاري ومسلم من حديث سهل بن أبي حثمة، وأخرجه الشيخان من حديث أبي هريرة أن رسول اللّه ﷺ رخص في بيع العرايا فيما دون خمسة أوسق (شك من الراوي) والمقصود من بيع الثمر بالتمر، أي بيع ثمر النخلة الجديد بالتمر القديم، راجع نصب الراية (٤/ ١٣)، نيل الأوطار (٥/ ٢٠٠).

(٥) نيل الأوطار (٥/ ٢٠١)، مختصر الطحاوي (ص ٧٨).

جهالة. وأما ما عداها فهو باطل[١]. فبيع الملاقيح، والمضامين، وحبل الحبلة باطل، لنهيه ﷺ عنه، ولما فيه من الغرر، كما تقدم في بحث بيع المعدوم.

والدليل على عدم صحة بيع الغرر في الجملة: هو أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر[٢]. وعن ابن مسعود أن النبي ﷺ قال: « **لا تشتروا السمك في الماء، فإنه غرر** »[٣]، ولأنه غير مقدور على تسليمه، وفيه جهالة فاحشة بمحل العقد أو بمقدار المبيع، ولأنه غير مملوك للبائع محل العقد.

الغرر اليسير: الغرر والجهالة ثلاثة أقسام[٤]: كثير ممتنع إجماعًا كالطير في الهواء. وقليل جائز إجماعًا كأساس الدار وقطن الجبة. ومتوسط اختلف فيه: هل يلحق بالأول أو بالثاني، فلارتفاعه عن القليل ألحق بالكثير، ولانحطاطه عن الكثير ألحق بالقليل.

أجاز الحنفية بيع ما يشتمل على غرر يسير، كالأشياء التي تختفي في قشرها كالجوز واللوز والفستق والباقلاء[٥] الأخضر، والأرز والسمسم في قشرها الأعلى، والحنطة في سنبلها، والبطيخ والرمان على أن يكون للمشتري خيار الرؤية كما سيأتي بيانه في بحث هذا الخيار.

أما المالكية والحنابلة: فأجازوا مطلقًا كل ما فيه غرر يسير، أو التي تدعو إليه الضرورة، كهذه الأشياء التي ذكرت.

وأما الشافعية: فإنهم أجازوا بيع هذه الأشياء في قشرها الأسفل. أما بيعها بقشرها الأعلى فاختلفوا فيه على رأيين مشهورين في المذهب، رجح النووي والبغوي والشيرازي عدم الصحة. وقال إمام الحرمين والغزالي: الأصح صحته؛ لأن الشافعي رضي الله عنه أمر أن يشترى له الباقلاء الرطب، ولتعارف ذلك في جميع البلدان من غير إنكار[٦].

---

(١) التبس على بعض المؤلفين أن بيع الطير في الهواء والسمك في الماء قبل الاصطياد بيع فاسد عند الحنفية، والتحقيق أنه باطل؛ لأنه بيع شيء غير مملوك في الحال، راجع رد المحتار (٤/ ١١١)، وقارن اللباب شرح الكتاب (٢/ ٢٥)، الغرر وأثره في العقود (ص ٣٤٧).

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١١٥٣)، برقم (١٥١٣).

(٣) سبق تخريجه.

(٤) الفروق (٣/ ٥٦٢).

(٥) هو الفول الأخضر ونحوه.

(٦) راجع مذاهب الفقهاء فى الغرر: المبسوط (١٢/ ١٩٤)، تبيين الحقائق (٤/ ٤٥)، فتح القدير (٥/ ١٠٦، ١٩١)، البدائع (٥/ ١٤٧، ٢٩٤)، رد المحتار والدر المختار (٤/ ١١١ - ١١٤)، المنتقى على الموطأ (٥/ ٤١)، بداية المجتهد (٢/ ١٥١، ١٥٦، ١٥٨)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٥٥ - ٦٠)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٦)، =

وإني أرجح جواز بيع هذه الأشياء مطلقًا كما رأى المالكية والحنابلة لتعارف الناس هذه البيوع، فإذا وجد فيها عيب أمكن فسخ العقد بمقتضى خيار العيب.

٥- بيع النجس والمتنجس:

قال الحنفية: لا ينعقد بيع الخمر والخنزير والميتة والدم؛ لأنها ليست بمال أصلًا. ويكره بيع العذرة، ولا بأس ببيع السرقين أو السرجين: وهو (الزبل) وبيع البعر، لأنه منتفع به، لأنه يلقي في الأرض لاستكثار الريع، فكان مالًا، والمال محل للبيع بخلاف العذرة، لأنه لا ينتفع بها إلا مخلوطة، ويجوز بيع المخلوط كالزيت الذي خالطته النجاسة.

ويصح عندهم بيع كل ذي ناب من السباع، كالكلب والفهد والأسد والنمر والذئب والهر ونحوهما؛ لأن الكلب ونحوه مال، بدليل أنه منتفع به حقيقة، مباح الانتفاع به شرعًا على الإطلاق كالحراسة والاصطياد، فكان مالًا. ويصح بيع الحشرات والهوام كالحيات والعقارب إذا كان ينتفع به.

ويصح بيع المتنجس والانتفاع به في غير الأكل كالدبغ والدهان والاستضاءة به في غير المسجد، ما عدا دهن الميتة، فإنه لا يحل الانتفاع به.

والضابط عندهم: أن كل ما فيه منفعة تحل شرعًا، فإن بيعه يجوز[١]؛ لأن الأعيان خلقت لمنفعة الإنسان، بدليل قوله تعالى: ﴿خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩].

وقال المالكية: لا ينعقد بيع الخمر والخنزير والميتة لحديث جابر، قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **إن اللَّه ورسوله حرما بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام** »[٢]، فقيل: يا رسول اللَّه، أرأيت شحوم الميتة، فإنه يدهن بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس؟ فقال: « **لا، هو حرام** »، ثم قال رسول اللَّه ﷺ: « **قاتل اللَّه اليهود إن اللَّه تعالى لما حرم عليها الشحوم جملوها - أذابوه - ثم باعوه فأكلوا أثمانها** »[٣].

= الفروق للقرافي (١/ ١٥٠)، مغني المحتاج (٢/ ٣١، ٩٠، ٩٣)، المهذب (١/ ٢٦٣)، المجموع (٩/ ٢٨١، ٣٣٥، ٣٧٤)، المغني (٤/ ٥٦، ٩٢، ٢٠١)، تنوير الحوالك شرح الموطأ (٢/ ١٢٥)، نيل الأوطار (٥/ ١٤٧، ٢٠٠)، سبل السلام (٣/ ١٥).

(١) البدائع (٥/ ١٤٣)، فتح القدير (٥/ ١٨٨)، (٨/ ١٢٢)، الفقه على المذاهب الأربعة (٢/ ٢٣١).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/ ٣٢٤) برقم (١٤٥١٢).

(٣) رواه أصحاب الكتب الستة وأحمد والموطأ عن جابر بن عبد اللَّه، انظر: جامع الأصول (١/ ٣٧٥)، سبل السلام (٣/ ٥).

وقال في الخمر: « **إن الذي حرم شربها حرم بيعها** »[١].

ولا ينعقد بيع الكلب مع كونه طاهرًا، سواء أكان كلب صيد أم حراسة؛ لأنه نهى عن بيعه، ففي الحديث: « نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن »[٢]. وقال سحنون: أبيعه وأحج بثمنه.

ولا ينعقد بيع المتنجس الذي لا يمكن تطهيره، كزيت وعسل وسمن وقعت فيه نجاسة. أما المتنجس الذي يمكن تطهيره، كثوب، فإنه يجوز بيعه.

ولا ينعقد أيضًا بيع ما نجاسته أصلية كزبل ما لا يؤكل لحمه، وكعذرة وعظم ميتة، وجلدها، ويصح بيع روث البقر وبعر الغنم والإبل ونحوها للحاجة إليها لتسميد الأرض وغيره من ضروب الانتفاع[٣].

وقال الشافعية والحنابلة: لا يجوز بيع الخنزير والميتة والدم والخمر، وما أشبه ذلك من النجاسات، لقول الرسول ﷺ: « **إن اللّه ورسوله حرم**[٤] **بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام** » ولأنه يجب اجتناب النجس وعدم الاقتراب، والبيع وسيلة إلى الاقتراب[٥].

ولا يجوز بيع الكلب ولو كان معلمًا للنهي الوارد فيه في الحديث السابق: « نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب... »[٦].

ولا يصح بيع ما لا منفعة فيه كالحشرات وسباع البهائم التي لا تصلح للاصطياد، كالأسد والذئب، والطيور التي لا تؤكل، ولا تصطاد، كالرخمة والحدأة والغراب؛ لأن ما لا منفعة فيه لا قيمة له، فأخذ العوض عنه من أكل المال بالباطل، وبذل العوض فيه من السفه.

---

(١) رواه مسلم والموطأ والنسائي عن عبد الرحمن بن وعلة رحمه اللّه أن ابن عباس روى له هذا الحديث، انظر: جامع الأصول (١/ ٣٧٧).

(٢) رواه أصحاب الكتب الستة وأحمد عن أبي مسعود الأنصاري وعقبة بن عمرو، انظر: نيل الأوطار (٥/ ١٤٣)، نصب الراية (٤/ ٥٢).

(٣) حاشية الدسوقي (٣/ ١٠)، الحطاب على متن خليل (٤/ ٢٥٨)، بداية المجتهد (٢/ ١٢٥)، القوانين الفقهية (ص ٢٤٦).

(٤) رواية الصحيحين هكذا بإفراد الضمير، وفي بعض الطرق « إن اللّه حرم » وفي رواية سبق ذكرها « إن اللّه ورسوله حرما ».

(٥) وهناك طريقة عند الشافعية لمبادلة النجاسات المنتفع بها وهي طريقة (رفع اليد) بأن يقول البائع: رفعت يدي عن هذا الشيء بكذا.

(٦) صحيح مسلم (٣/ ١١٩٨) برقم (١٥٦٧).

ولا يجوز بيع المتنجس الذي لا يمكن تطهيره من النجاسة كالخل والدبس، ولكن يصح بيع المتنجس الذي يمكن تطهيره كالثوب ونحوه.

ولا يجوز بيع السرجين ونحوه من النجاسات[١]، إلا أن الحنابلة أجازوا بيع السرجين الطاهر كروث الحمام وكل ما يؤكل لحمه.

والخلاصة: أن فقهاء الحنفية والظاهرية يجيزون بيع النجاسات للانتفاع بها إلا ما ورد النهي عن بيعه منها؛ لأن جواز البيع يتبع الانتفاع، فكل ما كان منتفعًا به جاز بيعه عندهم. وأما فقهاء المالكية والشافعية والمشهور عند الحنابلة: فلا يجيزون بيع النجاسات؛ لأن جواز البيع يتبع الطهارة، فكل ما كان طاهرًا، أي مالًا يباح الانتفاع به شرعًا يجوز بيعه عندهم.

٦- بيع العربون:

في العربون ست لغات أفصحها فتح العين والراء، وضم العين وإسكان الراء. وعُرْبان بالضم والإسكان، وهو أعجمي معرب، وأصله في اللغة: التسليف والتقديم.

وبيع العربون: هو أن يشتري الرجل شيئًا، فيدفع إلى البائع من ثمن المبيع درهمًا، أو غيره مثلًا، على أنه إن نفذ البيع بينهما احتسب المدفوع من الثمن، وإن لم ينفذ، يجعل هبة من المشتري للبائع[٢]. فهو بيع يثبت فيه الخيار للمشتري: إن أمضى البيع كان العربون جزءًا من الثمن، وإن رد البيع فقد العربون، ومدة الخيار غير محددة بزمن، وأما البائع فإن البيع لازم له.

قال بعض الحنابلة[٣]: لا بد أن تقيد فترة الانتظار بزمن محدد وإلا فإلى متى ينتظر البائع؟

واختلف فيه العلماء، فقال الجمهور: إنه بيع ممنوع غير صحيح، فاسد عند الحنفية، باطل عند غيرهم؛ لأن النبي ﷺ نهى بيع العربان[٤] ولأنه من باب الغرر والمخاطرة وأكل

---

(١) المهذب (١/ ٢٦١)، مغني المحتاج (٢/ ١١)، المغني (٤/ ٢٥١ - ٢٥٥)، غاية المنتهى (٢/ ٦)، أصول البيوع الممنوعة (ص٤١).

(٢) يلاحظ أن هذا البيع وإن كان فاسدًا بحسب قواعد الحنفية؛ لأن الفساد يرجع للثمن، إلا أني ذكرته في أنواع البيع الباطل، لأن الغالب بقاؤه على الفساد فيصبح باطلًا، ولأن فيه غررًا.

(٣) غاية المنتهى (٢/ ٢٦).

(٤) هذا حديث منقطع رواه أحمد والنسائي وأبو داود وهو لمالك في الموطأ، وفيه راوٍ لم يسم، وسمي في رواية، فإذًا =

المال بغير عوض، ولأن فيه شرطين فاسدين: أحدهما: شرط الهبة، والثاني: شرط الرد على تقدير ألا يرضي، ولأنه شرط للبائع شيئًا بغير عوض، فلم يصح، كما لو شرطه لأجنبي، ولأنه بمنزلة الخيار المجهول، فإنه اشترط أن يكون له رد المبيع من غير ذكر مدة، فلم يصح، كما لو قال: ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهمًا. وهذا هو مقتضى القياس[١].

وقال أحمد بن حنبل: لا بأس به ودليله ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه من حديث زيد بن أسلم أنه سئل رسول اللَّه ﷺ عن العربان في البيع فأحله[٢] وما روي فيه عن نافع ابن عبد الحارث: « أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم، فإن رضي عمر، كان البيع نافذًا، وإن لم يرضَ فلصفوان أربع مائة درهم ». وضعف أحمد الحديث المروي في بيع العربان، وقد أصبحت طريقة البيع بالعربون في عصرنا الحاضر أساسًا للارتباط في التعامل التجاري الذي يتضمن التعهد بتعويض ضرر الغير عن التعطل والانتظار[٣].

وفي تقديري أنه يصح ويحل بيع العربون وأخذه عملًا بالعرف؛ لأن الأحاديث الواردة في شأنه عند الفريقين لم تصح. وهذا هو قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثامنة في بروني في غرة المحرم ١٤١٤هـ.

٧- بيع الماء:

عرفنا سابقًا أنه يشترط في المعقود عليه كونه مالًا محرزًا، أي مملوكة لواحد من الناس، فلا ينعقد بيع شيء غير محرز كالماء والهواء والتراب، فما المقصود بالماء، وما مذاهب العلماء في تملكه وبيعه؟

= هو ضعيف، وفيه طرق لا تخلو عن مقال، وهو مروي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وفسر الإمام مالك بيع العربان، فقال: « هو أن يشتري الرجل العبد أو الأمة أو يكتري، ثم للذي اشترى منه أو اكترى منه: أعطيتك دينارًا أو درهمًا على أني إن أخذت السلعة فهو من ثمنها وإلا فهو لك »، انظر: سبل السلام (٣/ ١٧)، نيل الأوطار (٥/ ١٥٣)، الموطأ (٢/ ١٥١).

(١) بداية المجتهد (٢/ ١٦١)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٦٣)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٨)، مغني المحتاج (٢/ ٣٩)، نيل الأوطار (٥/ ١٥٣)، المنتقى على الموطأ (٤/ ١٥٧)، شرح المجموع للإمام النووي (٩/ ٣٦٨).

(٢) حديث مرسل وفي إسناده إبراهيم بن أبي يحيى وهو ضعيف، نيل الأوطار (٥/ ١٥٣).

(٣) المغني (٤/ ٢٣٢)، انظر: مصادر الحق للسنهوري (٢/ ٩٦)، المدخل الفقهي للأستاذ مصطفى الزرقا (٢٣٤). وكذلك صحح الحنابلة الإجارة بالعربون، راجع غاية المنتهى (٢/ ٢٦).

قال الحنفية: المياه أربعة أنواع[١]:

الأول: ماء البحار: وهو مشاع لجميع الناس، ولكل إنسان حق الانتفاع به على أي وجه شاء، كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء، فله أن ينتفع به لحوائجه الخاصة ولسقاية أراضيه، أي أن له ما يسمى بحق الشفة وحق الشرب[٢] أو سقي الأراضي الزراعية والأشجار.

الثاني: ماء الأودية العظام: مثل أنهار دجلة والفرات والنيل وبردى والعاصي وسيحون وجيحون، ونحوها من الأنهار العامة. وللناس فيها حق الشفة مطلقًا، وحق سقي الأراضي إن لم يضر السقي بمصلحة الجماعة، فإن أضر بهم فلا يجوز السقي؛ لأن دفع الضرر العام واجب، ويجوز أيضًا تركيب المطاحن المائية على هذه الأنهار إن لم يكن هناك ضرر عام.

الثالث: الماء المملوك لجماعة مخصوصة: كأهل قرية تختص بنهر صغير أو عين ماء أو بئر. ومنه الماء المأخوذ من الأنهار العامة الذي يجري في المقاسم، أي المجاري المملوكة بشق الجداول ونحوها. ويثبت فيه لكل إنسان حق الشفة فقط للضرورة المقتضية إباحته لاحتياج الناس إليه، ولعدم إمكان استصحاب الماء إلى كل مكان.

الرابع: الماء المحرز في الأواني، وهو مملوك لمن أحرزه، ولا حق فيه لأحد غير صاحبه، ولا يجوز الانتفاع به إلا بإذن مالكه.

يظهر من هذا أن الماء بالنسبة للتملك والبيع إما مباح، أو غير مباح، والمباح حق للجميع لقوله ﷺ: « **المسلمون شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار** »[٣] والمقصود بالمباح: ما يشمل النوعين الأولين، وهو ما لا يختص به أحد من الناس. وغير المباح أو المملوك: هو ما يدخل تحت الملكية سواء أكانت لفرد أم لجماعة، ويشمل النوعين الآخرين.

وهذا هو المعنى المقصود أيضًا عند المالكية والشافعية والحنابلة[٤] وقد يسمى هذان

---

(١) راجع تكملة فتح القدير والهداية (٨/ ١٤٤)، رد المحتار على الدر المختار (٥/ ٣١١).

(٢) الشفة – بفتحتين: وحق الشفة: هو الشرب بالشفاه بأن يتناول الإنسان بفمه ما شاء منه، ويسقي بهائمه لدفع العطش، ويغسل به حوائجه ونحو ذلك. والشرب بكسر الشين: هو لغة النصيب من الماء، وشرعًا: نوبة الانتفاع بالماء (أي وقته وزمنه) لسقي الزراعة والدواب.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، وأحمد في مسنده، وابن أبي شيبة في مصنفه من حديث رجل من الصحابة. وأخرجه ابن ماجه عن ابن عباس، ورواه الطبراني عن ابن عمر، نصب الراية (٤/ ٢٩٤).

(٤) راجع القوانين الفقهية (ص٣٣٩)، المهذب (١/ ٤٢٧)، المغني (٤/ ٧٨).

النوعان: الماء الخاص والماء العام. فالأول: هو الماء المتملك في الأرض المملوكة كالبئر والعين. والثاني: هو غير المتملك في أرض غير مملوكة كالأنهار والعيون.

حكم بيع الماء: اتفق العلماء على أنه يستحب بذل الماء بغير ثمن حتى ولو كان مملوكًا ولا يجبر المالك على بذل الماء، إلا في حال الضرورة؛ بأن يكون قوم اشتد بهم العطش، فخافوا الموت، فيجب عليه سقيهم، فإن منعهم، فلهم أن يقاتلوه عليه.

ولكن الحنفية فصلوا فيما يباح به القتال فقالوا: يجوز للمضطر أن يقاتل بالسلاح مالك الماء في الحوض أو البئر أو النهر الذي في ملكه؛ لأنه قصد إتلافه بمنع حقه وهو الشفة، والماء في البئر مباح غير مملوك. أما إن كان الماء محرزًا في الأواني، فيقاتل المضطر بغير السلاح، ويضمن له ما أخذ كما في حال أخذ الطعام عند المخمصة؛ لأن حل الأخذ للاضطرار لا ينافي الضمان. هذا إذا كان الماء فاضلًا عن حاجة مالكه بأن كان يكفي لدفع الرمق لكل منهما، وإلا وجب تركه لمالكه[١].

أما بيع الماء فللعلماء فيه رأيان مشهوران: رأي الجمهور، ورأي الظاهرية:

أولًا: قال جمهور العلماء[٢]: يجوز بيع غير المباح للناس جميعًا كماء البئر والعين والمحرز في الأواني ونحوها، ولصاحبه أن ينتفع به لنفسه، ويمنع غيره من الانتفاع. فله أن يمنع صاحب الحق في الشفعة من الدخول في ملكه، إذا كان يجد ماء بقربه، فإن لم يجد، يقال لصاحب البئر ونحوه: إما أن تخرج الماء إليه، أو تتركه ليأخذ الماء.

واستدلوا على الجواز بدليلين:

- ثبت في الحديث الصحيح أن عثمان بن عفان ﷺ اشترى بئر رومة من يهودي في المدينة، وسبلها أو حبسها على المسلمين، وذلك بعد أن سمع النبي ﷺ يقول: « **من حضر بئر رومة، فيوسع بها على المسلمين وله الجنة** »[٣] وكان اليهودي يبيع ماءها للناس. فهذا الحديث كما يدل على جواز بيع البئر نفسها، وكذلك العين بالقياس عليها، يدل على جواز بيع الماء، لتقريره ﷺ اليهودي على البيع. ونوقش هذا بأنه كان في صدر

---

(١) رد المحتار والدر المختار (٥/ ٣١٣)، تكملة فتح القدير (٨/ ١٤٥).

(٢) البدائع (٥/ ١٤٦)، رد المحتار (٤/ ٦)، (٥/ ٣١١، ٣١٢)، القوانين الفقهية (ص ٣٣٩)، المهذب، المكان السابق، المجموع (٩/ ٢٧٨)، المغني (٤/ ٧٩)، غاية المنتهى (٢/ ٩، ٢٧٧).

(٣) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ١٦٧) برقم (١١٧١٣) صحيح البخاري (٣/ ١٣٥١).

الإسلام وكانت شوكة اليهود في ذلك الوقت قوية، والنبي ﷺ صالحهم في مبدأ الأمر على ما كانوا عليه، ثم استقرت أحكام الشريعة، التي شرع فيها للأمة تحريم بيع الماء. ثم إن الماء هنا داخل في البيع تبعًا لبيع البئر، وهذا لا خلاف فيه(١).

- يقاس بيع الماء المباح على بيع الحطب بعد إحرازه، فإن النبي ﷺ أقر بيعه بقوله: « **لأن يأخذ أحدكم حبله، ثم يغدو إلى الجبل، فيحتطب، فيبيع، فيأكل، ويتصدق، خير له من أن يسأل الناس** »(٢) ونوقش ذلك بأن تخصيص النص بالقياس مختلف فيه بين علماء الأصول، وبأن هذا القياس يقتضي جواز بيع الماء المحرز فقط، دون ماء البئر ونحوه؟

ثانيًا: قال الظاهرية(٣): لا يحل بيع الماء مطلقًا، لا في ساقية ولا في نهر، ولا في عين، ولا في بئر، ولا في صهريج، ولا مجموعًا في قربة ولا في إناء، إلا أن تباع البئر كلها أو جزء مسمًّى منها، فيجوز البيع حينئذ، ويدخل الماء تبعًا للمبيع الأصلي.

وقال أحمد في رواية عنه: لا يعجبني بيع الماء البتة.

واحتج هؤلاء على المنع بما يأتي:

- ثبت أن النبي ﷺ قال: « **لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ** »(٤) فهذا النفي يدل على النهي عن بيع الماء الزائد عن الحاجة. ونوقش ذلك بأن النهي قد ورد على حالة خاصة: وهي أن يقصد ببيع الماء حماية الكلأ الذي حوله ويحتاج إليه الرعاء لرعي مواشيهم له.

- صح أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء(٥) هذا الحديث صريح بتحريم بيع فضل الماء وهو الفاضل عن كفاية صاحبه، سواء أكان في أرض مباحة، أم في أرض مملوكة، وسواء أكان للشرب أم لغيره. ونوقش ذلك بأنه معارض بحديث بئر رومة السابق ذكره، أو بأنه محمول على حالة خاصة كما ذكر.

---

(١) نيل الأوطار (٥/ ١٤٦).

(٢) رواه البخاري ومسلم وأحمد وابن ماجه والنسائي عن أبي هريرة، نيل الأوطار (٤/ ١٦٢)، الجامع الصغير (٢/ ١٢٢).

(٣) المحلى (٩/ ٨).

(٤) أخرجه مسلم عن أبي هريرة، والبخاري (٢/ ٨٣٠) برقم (٢٢٢٦)، بلفظ: « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ » ورواه أيضًا الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ١٨٣)، برقم (٦٧٢٢)، بلفظ: « من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ منه منعه اللّـه يوم القيامة فضله ».

(٥) رواه أحمد وأصحاب السنن إلا ابن ماجه عن إياس بن عبد، نيل الأوطار (٥/ ١٤٥).

وإني أرى أن النهي عن بيع فضل الماء يقصد به الماء الكثير كماء الآبار والعيون والأمطار التي تجتمع في أرض مملوكة، ويكون منعها عبثًا لا معنى له[١].

ثانيًا: أنواع البيع الفاسد:

البيع الفاسد في اصطلاح الحنفية كما تقدم: ما كان مشروعًا بأصله لا بوصفه ويفيد الملك بالقبض. وعند غير الحنفية: البيع إما صحيح أو باطل، وغير الصحيح لا يفيد الملك أصلًا.

وسأذكر هنا أمثلة من أنواع البيوع الفاسدة عند الحنفية، مع الإشارة إلى حكمها عند غيرهم:

١ - بيع المجهول:

قال الحنفية: إذا كان المبيع أو الثمن مجهولًا جهالة فاحشة وهي التي تفضي إلى المنازعة، فسد البيع؛ لأن هذه الجهالة مانعة من التسليم والتسلم، فلا يحصل مقصود البيع.

فإن كان مجهولًا جهالة يسيرة وهي التي لا تؤدي إلى المنازعة، لا يفسد البيع؛ لأن هذه الجهالة لا تمنع من التسليم والتسلم، فيحصل مقصود البيع.

والعرف هو الحكم في بيان نوع الجهالة: يسيرة أو فاحشة. فإذا لم يبين مثلًا جنس الحيوان أو لم يبين « ماركة » المذياع أو آلة التصوير، يعد المبيع مجهولًا جهالة فاحشة تمنع من صحة العقد على بيعه؛ إذ تؤدي حتمًا إلى نزاع شديد بين المتعاقدين[٢].

ومن الجهالة اليسيرة: أن يبيع شخص قفيزًا[٣] من صبرة معينة بدراهم، أو عدلًا من الثياب بكذا، ولا يعرف عددها، أو هذه الصبرة بكذا، ولا يعلم عدد القفزان: جاز البيع[٤] لزوال الغرر، ولأن الجهالة مغتفرة لا تفضي إلى المنازعة عادة. ومثله أن يبيع أحد الشيئين أو الثلاثة دون ما زاد عليها، مع اشتراط المشتري الخيار لنفسه بين أن يأخذ واحدًا ويرد الباقي، وهو المعروف بخيار التعيين، يصح البيع استحسانًا، والقياس أن يفسد البيع وهو قول زفر.

---

(١) راجع أصول البيوع الممنوعة (ص ٤٦). (٢) الأموال ونظرية العقد (ص٢١٣).

(٣) القفيز: ثمانية مكاكيك، والمكوك: صاع ونصف، والصاع أربعة أمداد، والمد: رطل وثلث بالبغدادي تقريبًا، والرطل: مائة وثلاثون درهمًا، والدرهم: (٢,٩٧٥ غم).

(٤) البدائع (٥/ ١٥٧)، المهذب (١/ ٢٦٣).

وجه القياس: هو أن المبيع مجهول؛ لأنه باع أحد الشيئين، وهو غير معلوم، فكان المبيع مجهولًا، فيمنع صحة المبيع، كما لو باع أحد الأثواب الأربعة، وذكر الخيار، وعليه فلا يجيز زفر خيار التعيين.

وأما وجه الاستحسان فهو:

أولًا: القياس على مشروعية خيار الشرط، والجامع بينهما مساس الحاجة إلى دفع الغبن، وكل واحد من الخيارين طريق إلى دفع الغبن، فورود الشرع في خيار الشرط يكون ورودًا هاهنا، والحاجة تتحقق بالتحري في ثلاثة أشياء، لاقتصار الأشياء فى العادة على الجيد والوسط والرديء، فيبقى الحكم في الزيادة مردودًا إلى أصل القياس وهو أن يكون المبيع معلومًا، وعليه يكون بيع واحد من أربعة مثلًا مع الخيار فاسدًا، لعدم حاجة الناس إلى تشريعه، باعتبار أن أصناف الأشياء إجمالًا تتراوح بين جيد ووسط ورديء.

وثانيًا: لأن الناس تعاملوا هذا البيع لحاجتهم إليه، فإن كل أحد لا يمكن أن يدخل السوق، فيشتري ما يحتاج إليه، وعلى التخصيص الأكابر (أي كبار السن) والنساء، فيحتاج الواحد من هؤلاء إلى أن يكلف غيره بشراء شيء، ولا تتحقق حاجته بشراء شيء واحد من جنس ما؛ لأنه قد لا يوافق حاجته أو رغبته، فيحتاج إلى أن يشتري أحد اثنين من الجنس، فيحملهما الشخص إلى من كلفه بالشراء، فيختار أيهما شاء، بالثمن المذكور، ويرد الباقي، فجاز الشراء لتعامل الناس، ولا تعامل فيما زاد على الأشياء الثلاثة، فيبقى الحكم فيه على أصل القياس[١].

ويلاحظ أن الأصح عند الحنفية في هذه الحالة عدم اشتراط تعيين مدة للخيار، كما في المدة المشترطة في خيار الشرط وهي: (ثلاثة أيام فما دونها عند أبي حنيفة. وعند الصاحبين: ثلاثة أيام وما زاد عليها بعد أن يكون الوقت معلومًا) فيصح البيع من غير ذكر المدة.

وقال بعض الحنفية: لا يجوز هذا البيع إلا بذكر مدة خيار الشرط؛ لأن المبيع لو كان شيئًا واحدًا معينًا، وفيه خيار شرط، فإن بيان المدة شرط لصحة البيع، فكذا إذا كان واحدًا غير معين. والجامع بينهما: أن ترك التوقيت تجهيل لمدة الخيار، وأنه مفسد للبيع.

---

(١) البدائع (٥/ ١٥٧)، فتح القدير (٥/ ١٣٠، ١٩٧).

واستدل الأولون: بأن هناك فرقًا بين خيار الشرط، وخيار التعيين: وهو أن خيار الشرط: يمنع ثبوت حكم البيع، وهو نقل الملكية في مدة الخيار، فكان توقيت المدة أمرًا ضروريًا في حدود الحاجة إلى دفع الغبن بالتأمل في صلاحية المبيع. أما خيار التعيين: فلا يمنع ثبوت حكم البيع، بل يثبت الحكم في أحد الشيئين غير معين، وإنما يمنع تعين المبيع فقط، فلا يشترط له بيان المدة.

ومن الجهالة الفاحشة: أن يبيع إنسان أحد الأشياء الأربعة، أو شاة من قطيع على أنه بالخيار بين أن يأخذ واحدًا منها ويرد الباقي، وكذا إذا اشترى أحد الأشياء الثلاثة أو أحد الشيئين، ولم يذكر فيه الخيار، فلا يجوز بيع ثوب من ثوبين، أو من أثواب ثلاثة مثلًا، ويكون البيع فاسدًا لجهالة المبيع، وهي جهالة تفضي إلى المنازعة؛ لأن البائع يريد إعطاء الرديء، والمشتري يريد أخذ الجيد بحجة عدم التعيين[١].

وفي الجملة: إن الجهالة الفاحشة ترجع غالبًا إلى أربع جهات[٢] ذكرتها سابقًا:

الأولى: جهالة المبيع: جنسًا أو نوعًا أو قدرًا بالنسبة إلى المشتري، وقد أوردت بعض الأمثلة عليها.

الثانية: جهالة الثمن: كما إذا باع الفرس بمائة شاة من هذا القطيع ونحوه فيكون العقد فاسدًا لجهالة الثمن.

وكذا إذا باع هذا الثوب بقيمته، يكون البيع فاسدًا؛ لأنه جعل ثمنه قيمته، والقيمة تختلف باختلاف تقويم المقومين، فكان الثمن مجهولًا.

وكذا لو اشترى شخص بحكم البائع أو المشتري أو بحكم فلان، يكون البيع فاسدًا؛ لأنه لا يدري بماذا يحكم فلان، فكان الثمن مجهولًا.

وإذا قال: (بعتك هذا بقفيز حنطة أو بقفيزي شعير) يكون البيع فاسدًا؛ لأن الثمن مجهول. وقيل: إنه البيعان في بيع، وقد نهى الرسول ﷺ عن البيعتين في بيعة[٣]. وإذا قال: (إن أخذته حالًا بخمسة وإن أخذته مؤجلًا بسبعة) فالبيع فاسد؛ لأنه لم يستقر الثمن على شيء، هل حالًا أو مؤجلًا؟ فلو رفع الإبهام وقبل على إحدى الصورتين، صح.

---

(١) المرجعان السابقان، الدر المختار بهامش رد المحتار لابن عابدين (٤/ ١١٥).

(٢) عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص ٢٦).

(٣) رواه الموطأ والترمذي والنسائي وأبو داود عن أبي هريرة أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٤٦).

وكذا البيع برأس المال المجهول أو بالرقم[١] (بسكون القاف) دون أن يعلم المشتري رقمه ولا رأس ماله فالبيع فاسد، فإن علم المشتري رأس ماله أو رقمه في مجلس البيع، فإنه يعود جائزًا استحسانًا؛ لأن المانع من الجواز هو الجهالة عند العقد وقد زالت في المجلس، ولما كان للمجلس حكم حالة العقد، فقد صار كأنه كان معلومًا عند العقد، فإذا لم يعلم حتى تفرقا تقرر الفساد[٢].

وقال زفر: إذا وقع العقد فاسدًا من حين وجوده لا يحتمل الجواز بحال، لاستحالة انقلاب الفاسد جائزًا عنده[٣].

وهذا متفق عليه بين المذاهب لجهالة الثمن، فإن علم الثمن فلا بأس اتفاقًا أن يبيع بالرقم، بمعنى أن يقول: بعتك هذا الثوب برقمه، وهو الثمن المكتوب عليه، إذا كان معلومًا لهما حال العقد؛ لأنه بيع بثمن معلوم[٤].

ولا يجوز البيع عند الفقهاء بما ينقطع عليه السعر فى السوق، أو بما يبيع الناس أو بما يقول فلان لجهالة الثمن، وقد نقل عن الإمام أحمد جواز البيع بما ينقطع عليه السعر في المستقبل بتاريخ معين، من غير تقدير الثمن أو تحديده وقت العقد، لتعارف الناس وتعاملهم به في كل زمان ومكان، وقد رجح جوازه ابن تيمية وابن القيم. والمراد به سعر السوق وقت البيع لا أي سعر فى المستقبل[٥].

---

(١) وهو أن يعلم البائع على الثوب بعلامة كالكتابة يعلم بها الدلال أو غيره ثمن الثوب، ولا يعلم المشتري ذلك المقدار، العناية (٥/ ١١٣) ففي هذا البيع جهالة بذات المبيع ووصفه. وصورته: أن يكون هناك سلع متعددة تتفاوت أجناسها وقيمها، وكل سلعة منها ذات رقم خاص يختلف عن أرقام سواها، فيدفع المشتري قدرًا من المال، ويأخذ ورقة تحمل رقمًا خاصًا، فما وافق رقمه من السلع كان هو المبيع الذي يستحقه في نظير مبلغه، قلَّ أو كثر، فيؤدي ذلك إلى فقد عنصر الاختيار والإرادة، وهذا يشبه بيع الحصاة الذي كان سائدًا في الجاهلية، انظر: أصول البيوع الممنوعة للأستاذ عبد السميع إمام (ص٧٢ - ٧٥) والخلاصة: أن الرقم: هو الكتاب، ورقم الثوب كتابه، ومعنى بيع السلعة برقمها: هو أن يبيعها بما هو مكتوب فيها من الثمن، ولا يعلم به المشتري حتى ينظره بعد العقد، ومنه قوله تعالى: ﴿كِتَٰبٌ مَّرْقُومٌ﴾ [المطففين: ٩]، هامش المهذب (١/ ٢٦٦)، واتفقت المذاهب الأربعة والظاهرية على عدم جواز بيع شيء بما رقم أي كتب عليه من الثمن المجهول القدر.

(٢) البدائع (٥/ ١٥٨)، رد المحتار (٤/ ٣٠)، فتح القدير مع العناية (٥/ ١١٣)، المبسوط (١٣/ ٤٩).

(٣) البدائع (٦/ ١٢٤).

(٤) مغني المحتاج (٢/ ١٧)، المغني (٤/ ١٨٧).

(٥) راجع مغني المحتاج (٢/ ١٧)، المهذب (١/ ٢٦٦)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٧)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٥)، غاية المنتهى (٢/ ١٤)، إعلام الموقعين (٤/ ٥)، المحلى (٩/ ١٩)، نظرية الضرورة الشرعية للمؤلف (ص ١٧٨).

الثالثة: جهالة الأجل: كما إذا باع إلى أجل كذا أو كذا، فيفسد البيع؛ لأن الأجل مجهول. وكذا الجهالة في مدة خيار الشرط تفسد البيع، ودليل الفساد: هو أن النبي ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة بحسب المعنى الذي فسره به ابن عمر راوي الحديث: وهو البيع بثمن مؤجل إلى أن تلد الناقة ما في بطنها، ثم تلد التي ولدتها. فالنهي ورد على التأجيل إلى أجل مجهول.

ولو باع إلى قدوم الحاج أو الحصاد أو الدياس أو الدراس (دوس الحب بالقدم ونحوها) والقطاف (قطاف العنب) والجزاز (جز صوف الغنم) فالبيع فاسد؛ لأن هذه الجهالة مفضية إلى النزاع بسبب تقدم هذه الأوقات وتأخرها.

ولو باع شخص إلى هذه الآجال، ثم تراضي الطرفان على إسقاط الأجل قبل أن يأخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج، جاز البيع؛ لأن الفساد للمنازعة، وقد ارتفع قبل تقرره، وهذه الجهالة ليست في صلب العقد، وإنما هي في أمر خارج؛ وهو الأجل[1].

الرابعة: الجهالة في وسائل التوثيق: كما لو اشترط البائع تقديم كفيل أو رهن بالثمن المؤجل فيجب أن يكونا معينين، وإلا فسد البيع.

هذا هو تفصيل مذهب الحنفية في بيع المجهول.

وقال المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية: لا يجوز بيع عين مجهولة كسيارة من سيارات أو ثوب من ثوبين، ولا بيع بثمن مجهول ولا بثمن مؤجل إلى أجل مجهول ونحو ذلك، ويكون البيع حينئذ باطلًا، لوجود الغرر بسبب جهالة المبيع، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرر. ومن هنا قرروا في شروط صحة البيع أن يكون المبيع معلومًا للمتعاقدين، لا من كل وجه، بل عينًا في المعين وقدرًا وصفة فيما في الذمة، وأن يكون الثمن معلوم الصفة والقدر والأجل، فلا يجوز تعليق البيع على شرط مستقبل كمجيء الشهر وقدوم الحاج؛ لأنه بيع غرر[2]. إلَّا أنَّ المالكية أجازوا البيع إلى الحصاد أو الجداد أو العصير

(١) فتح القدير (٥/ ٣٢٢)، المبسوط (١٣/ ٢٦)، رد المحتار (٤/ ١٢٥). ويلاحظ أن البيع إلى هذه الآجال فاسد، وأما تأجيل ثمن البيع إلى هذه الآجال فهو صحيح.

(٢) حاشية الدسوقي (٣/ ١٥)، المهذب (١/ ٢٦٣ - ٢٦٦)، مغني المحتاج (٢/ ١٦)، المغني (٤/ ٢٠٩، ٢٣٤)، غاية المنتهى (٢/ ١١)، المحلى (٨/ ٤٩٧).

أو خروج الحاج أو النيروز والمهرجان والميلاد؛ لأنها آجال معروفة، وأجازوا أيضًا البيع مع خيار التعيين، وسموه بيع الاختيار، لكنهم اشترطوا اتحاد جنس المبيعين وصنفهما واتحاد الثمن، فلو وجد اختلاف لم يصح البيع[١].

الفرق بين الغرر والجهالة: الغرر أعم من الجهالة، فكل مجهول غرر، وليس كل غرر مجهولًا، فقد يوجد الغرر بدون الجهالة، كما في شراء الآبق المعلوم الصفة، ولكن لا توجد الجهالة بدون الغرر[٢].

٢- البيع المعلق على شرط والبيع المضاف:

البيع المعلق على شرط أو العقد المعلق عمومًا: هو ما علق وجوده على وجود أمر آخر ممكن الحصول بإحدى أدوات التعليق نحو: إن وإذا ومتى ونحوها. مثاله: أن يقول شخص لآخر: بعتك داري هذه بكذا إن باع لي فلان داره، أو إن جاء والدي من السفر مثلًا.

والبيع المضاف أو العقد المضاف عمومًا هو ما أضيف فيه الإيجاب إلى زمن مستقبل، كأن يقول شخص لغيره: بعتك هذه السيارة بكذا من أول الشهر القادم.

والفرق بين هذين النوعين عند الحنفية أن العقد المعلق لا يعد موجودًا ولا ينعقد سببًا في الحال، وإنما هو معلق على وجود الشرط، والشرط قد يوجد وقد لا يوجد.

وأما العقد المضاف فهو عقد تام يترتب عليه حكمه وآثاره إلا أن هذه الآثار يتأخر سريانها إلى الوقت الذي عينه العاقدان لها.

حكمهما: اتفق الفقهاء على عدم صحة البيع المعلق أو المضاف، لكن يسمى ذلك فاسدًا في اصطلاح الحنفية: وعند غيرهم هو باطل.

وعلى هذا، فلا يصح تعليق البيع ولا إضافته إلى زمن في المستقبل؛ لأنه من عقود التمليكات للحال، وهي لا تقبل الإضافة للمستقبل، كما لا تعلق بالشرط لما فيه من المقامرة، أي التعليق بالخطر.

يظهر مما ذكر أن علة فساد هذين النوعين من البيوع: هو ما تشتمل عليه من الغرر؛

---

(١) الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٠٦)، القوانين الفقهية (ص ٢٦٩)، المنتقى على الموطأ (٤/ ٢٩٨)، وأجاز الظاهرية تأجيل الثمن إلى الميسرة، المحلى (٨/ ٤٧٧).

(٢) الغرر وأثره في العقود (ص ٣٩)، الفروق للقرافي المالكي (٣/ ٢٦٥)، تهذيب الفروق بهامشه (٣/ ٢٧٠).

إذ لا يدري العاقدان في البيع المعلق هل يحصل الأمر المعلق عليه، أو لا يحصل، كما يدريان متى يحصل. وفي البيع المضاف لا يدري العاقدان كيف يكون المبيع في المستقبل، وكيف يكون رضاهما بالعقد ومصلحتهما فيه عند ترتب أثر البيع عليه[١].

٣- بيع العين الغائبة أو غير المرئية:

العين الغائبة: هي العين المملوكة للبائع الموجودة في الواقع، ولكنها غير مرئية.

قال الحنفية: يجوز بيع العين الغائبة من غير رؤية ولا وصف، فإذا رآها المشتري كان له الخيار: فإن شاء أنفذ البيع، وإن شاء رده. وكذلك المبيع على الصفة يثبت فيه خيار الرؤية، وإن جاء على الصفة التي عينها البائع كأن يشتري فرسًا مجللًا « مغطى » أو متاعًا في صندوق أو مقدارًا من الحنطة في هذا البيت.

ودليلهم على صحة البيع في الحالتين: أنه إذا كان للمشتري خيار الرؤية، فلا غرر عليه، فلا تؤدي الجهالة إلى النزاع مطلقًا، ما دام للمشتري الخيار[٢].

واستدلوا أيضًا بحديث « **مَن اشترى شيئًا لم يره، فهو بالخيار إذا رآه** »[٣].

وقال المالكية: يجوز بيع الغائب على الصفة إذا كانت غيبته مما يؤمن أن تتغير فيه صفته قبل القبض. فإذا جاء على الصفة المذكورة كان البيع لازمًا؛ إذ إن هذا من الغرر اليسير، والصفة تنوب عن المعاينة بسبب غيبة المبيع، أو المشقة التي تحصل في إظهاره، وما قد يلحقه من الفساد بتكرار الظهور والنشر مثلًا، بل وإن لم يكن في فتحه فساد. فإن خالف الصفة المتفق عليها فللمشتري الخيار. وكذلك أجاز المالكية في المشهور عندهم بيع الغائب بلا وصف لنوعه وجنسه في حالة معينة[٤]، ويسمى هذا البيع عند

---

(١) انظر: رد المحتار والدر المختار (٤/ ٢٤٤)، الفروق للقرافي (١/ ٢٢٩)، المجموع للنووي (٩/ ٣٧٤)، المهذب (١/ ٢٦٦)، المغني (٥/ ٥٩٩)، الأموال ونظرية العقد للمرحوم محمد يوسف موسى (ص ٤٥١)، الغرر وأثره في العقود للزميل صديق الأمين (ص ١٣٧ - ١٤٩).

(٢) البدائع (٥/ ١٦٣)، فتح القدير (٥/ ١٣٧).

(٣) روي مسندًا ومرسلًا، فالمسند أخرجه الدارقطني في سننه عن أبي هريرة. والمرسل رواه ابن أبي شيبة والدارقطني في سننيهما عن مكحول، نقل النووي اتفاق الحفاظ على تضعيفه، انظر: نصب الراية (٤/ ٩)، المقاصد الحسنة (ص ٤٠٣).

(٤) مواهب الجليل (٤/ ٢٩٤)، الشرح الكبير (٣/ ٢٥)، الشرح الصغير (٣/ ٤١ - ٤٤)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٧). هذا وقد ذكر المالكية خمسة شروط للزوم البيع على الصفة: وهي ألا يكون المبيع بعيدًا بعيدًا جدًا كالأندلس وإفريقية، أي بحيث يظن تغيره قبل قبضه، وألا يكون قريبًا جدًا كالحاضر في البلد، (والراجح أن =

المالكية البيع على البرنامج أو البرامج[١]: وهو الدفتر المكتوب فيه صفة ما في الوعاء من الثياب المبيعة، دون إطلاع البائع على الجنس والنوع. والجواز للضرورة، أي لما في حل العدل من الحرج والمشقة على البائع، فأقيمت الصفة مقام الرؤية.

وقال الشافعية في الأظهر عندهم وفي قول عند الإباضية:

لا يصح مطلقًا بيع الغائب وهو ما لم يره المتعاقدان، أو أحدهما، وإن كان المبيع حاضرًا، لما فيه من الغرر، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرر، وفي بيع ما لا يعرف جنسه أو نوعه غرر كبير، وكذا ما عرف جنسه أو نوعه، مثل بعتك فرسي العربي، لا يصح بيعه في المذهب الجديد لوجود الغرر فيه بسبب الجهل بصفة المبيع، كما لا يصح السلم مع جهالة صفة المسلم فيه، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرر.

وأما حديث خيار الرؤية: « **من اشترى شيئًا ما لم يره فهو بالخيار إذ رآه** »[٢] فهو حديث ضعيف كما قال البيهقي. وقال الدارقطني عنه: إنه باطل لا يصح، لم يروه غيره[٣].

وقال الحنابلة في أظهر الروايتين عندهم:

إن الغائب الذي لم يوصف ولم تتقدم رؤيته لا يصح بيعه، فإن صححناه بحسب الرواية الأخرى، فيثبت الخيار للبائع والمشتري عند الرؤية. ودليل الرواية الأولى أنه ﷺ نهى عن بيع الغرر.

أما إذا وصف المبيع للمشتري فذكر له من صفاته ما يكفي في صحة السلم، فيصح بيعه في ظاهر المذهب، وعن أحمد: لا يصح حتى يراه؛ لأن الصفة لا تحصل بها معرفة المبيع، فلم يصح البيع بها كالذي لا يصح السلم فيه.

= الحاضر في مجلس العقد يجوز بيعه على الصفة) وأن يصفه غير البائع عند بعضهم (والأصح أنه يصح بوصف البائع)، وأن يحصر بالأوصاف المقصودة كلها، وألا ينقد ثمنه بشرط إلا فيما يؤمن تغيره كالعقار، ويجوز النقد من غير شرط أي ألا يشترط البائع على المشتري، دفع الثمن عند العقد، ويدفعه المشتري له بناءً على ذلك الشرط، أما إذا دفع له الثمن تطوعًا من غير شرط فيجوز. وهذا الشرط الأخير خاص بالعين غير المأمونة التغير، أما المأمونة التي لا يسرع إليها التغير كالعقار فيجوز اشتراط النقد فيها. والسبب في هذا الشرط هو ألا يكون العقد مشتملًا على الغرر بأن يتردد بين اعتباره سلمًا أو بيعًا.

(١) البرنامج: الورقة المكتوبة فيها ما في الوعاء: العدل أو الظرف، راجع الموطأ (٢/ ١٦٠).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٨ برقم (١٠٢٠٨).

(٣) المهذب (١/ ٢٦٣)، المجموع (٩/ ٣١٥)، مغني المحتاج (٢/ ١٨)، شرح النيل (٤/ ١٤٣).

استدلوا على ظاهر المذهب: بأنه بيع بالصفة فصح كالسلم، ولا يقال بأنه لا تحصل به معرفة المبيع، فإن تلك المعرفة تحصل بالصفات الظاهرة التي يختلف بها الثمن ظاهرًا، وهذا يكفي بدليل أنه يكفي في السلم[١].

والخلاصة: أن الحنفية والمالكية، والحنابلة في الأظهر، والظاهرية، والزيدية والإمامية، وفي قول عند الإباضية يجيزون بيع العين الغائبة على الصفة[٢]. أما بيعها بغير رؤية ولا وصف فقد أجازه الحنفية.

بيع ما يكمن في الأرض أو بيع ما في رؤيته مشقة أو ضرر: قد تكون مع رؤية المبيع مشقة أو ضرر مثل بيع الأطعمة المحفوظة ونحوها من الأدوية والسوائل والغازات التي لا تفتح إلا عند الاستعمال، ومثل بيع المغيب في الأرض كالجزر واللفت والبطاطا، فإن الحنفية أجازوه كإجازة بيع العين الغائبة، كما أجازه المالكية؛ لأن المبيع معلوم بالعادة، والغرر فيه يسير، وأبطله الشافعية والحنابلة والظاهرية[٣]؛ إذ لا يمكن وصفه، فيتحقق فيه الغرر والجهالة المنهي عنهما.

٤- بيع الأعمى وشراؤه:

هذا النوع مفرع على شرط رؤية المبيع على الخلاف السابق في بيع الغائب.

قال الحنفية والمالكية والحنابلة: يصح بيع الأعمى وشراؤه وإجارته ورهنه وهبته، ويثبت له الخيار بما يفيد معرفته بالمبيع؛ كالجس والشم والذوق فيما يعرف بذلك، أو بالاعتماد على أوصاف المبيع، كالوصف فى الثمار على رؤوس الأشجار، والدور والعقارات. ودليلهم حديث: « **إنما البيع عن تراضٍ** »[٤] وقد رضي الأعمى بالبيع، ويمكنه التعرف على المبيع بوسائل مختلفة، فأشبه بيع البصير، ولأن إشارة الأخرس تقوم مقام نطقه، فكذلك شم الأعمى وذوقه[٥].

---

(١) المغني (٣/ ٥٨٠ - ٥٨٢)، غاية المنتهى (٢/ ١٠).

(٢) المحلى (٨/ ٣٨٩)، الروض النضير (٣/ ٢٥٩)، المختصر النافع (ص ١٤٥)، شرح النيل (٤/ ١٣٧).

(٣) الدر المختار (٤/ ١٠٦)، بداية المجتهد (٢/ ١٥٦)، المجموع (٩/ ٣٣٨)، المغني (٤/ ٩١)، المحلى (٨/ ٤٥٦)، أصول البيوع الممنوعة للأستاذ عبد السميع إمام (ص ٦٧).

(٤) رواه ابن ماجه والبيهقي وصححه ابن حبان عن أبي سعيد الخدري، وقد سبق تخريجه.

(٥) مختصر الطحاوي (ص ٨٣)، البدائع (٥/ ١٦٤، ٢٩٨)، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٤)، المغني (٤/ ٢١٠)، غاية المنتهى (٢/ ١٠).

إلا أن الحنفية والمالكية كما هو معلوم لا يثبتون خيار الرؤية للبائع، سواء أكان بصيرًا أم أعمى.

وقال الشافعية: لا يصح بيع الأعمى وشراؤه إلا إذا كان قد رأى شيئًا قبل العمى مما لا يتغير كالحديد ونحوه، ودليلهم قصور الأعمى عن إدراك الجيد والرديء، فيكون محل العقد بالنسبة له مجهولًا[(١)].

٥- البيع بالثمن المحرم:

إذا كان البيع بثمن محرم كالخمر والخنزير: يكون فاسدًا عند الحنفية لوجود حقيقة البيع: وهي مبادلة المال بالمال، فإن الخمر والخنزير مال متقوم عند بعض الكفار، وهما وإن كانا مالين عند الحنفية، إلا أنهما ليسا بمتقومين شرعًا، والقاعدة المقررة في هذا الشأن: أن أحد العوضين إذا لم يكن مالًا في دين سماوي، فالبيع باطل سواء أكان مبيعًا أم ثمنًا، فبيع الميتة والدم والإنسان الحر باطل، وكذا البيع به وهو الصحيح عند الحنفية؛ لأن المسمى ثمنًا ليس بمال أصلًا، وكون الثمن مالًا في الجملة شرط من شروط الانعقاد.

وإن كان العوض في بعض الأديان مالًا دون بعض: فإن أمكن اعتباره ثمنًا، فالمبيع فاسد، فبيع الثوب بالخمر أو الخمر بالثوب فاسد، وإن تعين كونه مبيعًا، فالبيع باطل، فبيع الخمر بالدراهم أو الدراهم بالخمر باطل.

وعلى هذا إذا كان الثمن محرمًا: ينعقد البيع بالقيمة[(٢)] ومن الواضح أن هذا البيع عند غير الحنفية يقع باطلًا.

٦- البيع نسيئة ثم الشراء نقدًا - بيوع الآجال:

النسيئة: تأخير الثمن إلى أجل معين، والنقد دفع الثمن في الحال.

إذا اتخذ العقد وسيلة لتحقيق غرض غير مباح شرعًا، فهل ينعقد العقد لوجود أركانه من الإيجاب والقبول أو يعتبر غير صحيح لسببه غير المشروع؟؛ مثل[(٣)] أن يبيع الشخص

---

(١) المهذب (١/ ٢٦٤).

(٢) فتح القدير مع العناية (٥/ ١٨٦)، البدائع (١٤١، ٣٠٥)، رد المحتار (٤/ ١٠٥ - ١٠٨).

(٣) انظر: مواهب الجليل للحطاب (٤/ ٣٩٠ - ٤٠٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٧٦ - ٨٨)، الشرح الصغير (ص ١١٦، ١٣٢).

مالًا إلى آخر بثمن مؤجل، ثم يشتريه منه بثمن عاجل، كأن يبيع قنطارًا من القطن بخمسة آلاف ليرة لا تقبض إلا بعد سنة، ثم يشتريه البائع من المشتري بأربعة آلاف يدفعها إليه فورًا، فقد حصل هاهنا عقد بيع: كلاهما ظاهره الصحة لاشتماله على أركان العقد وشروطه. وهذه البيوع تسمى عند المالكية (بيوع العينة) وهي في الحقيقة نوع من بيوع الأجل التي يقصد منها التحيل على الربا، والوصول إلى ما هو ممنوع شرعًا، ومع ذلك اختلف العلماء في حكم بيع الأجل، علمًا بأن المالكية فرقوا بين النوعين، فقالوا: بيوع الآجال: هي بيع المشتري ما اشتراه لبائعه أو لوكيله، لأجل. وبيع العينة: أن يقول شخص لآخر: اشترِ سلعة بعشرة نقدًا، وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل.

فقال الشافعية والظاهرية: يصح هذا العقد لتوافر ركنه وهو الإيجاب والقبول، ويترك أمر النية للّه وحده يعاقب صاحبها عليها.

وقال المالكية والحنابلة: العقد باطل متى قام الدليل على وجود قصد آثم سدًّا للذريعة. وتطبيقات هذا الخلاف تظهر في زواج المحلل، وبيع العينة، وبيع العنب لعاصر الخمر[(١)].

وأما أبو حنيفة فيحكم في الظاهر بصحة زواج المحلل، وبيع العنب لعاصره خمرًا، ما لم يصرح في العقد بشرط يخل به، ويجعل بيع العينة فاسدًا إن خلا من توسط شخص ثالث.

بيع العينة: هو بيع يراد منه أن يكون حيلة للقرض بالربا، بأن يبيع رجل شيئًا بثمن نسيئة أو لم يقبض، ثم يشتريه في الحال، وسمي بالعينة؛ لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عينًا؛ أي نقدًا حاضرًا، وعكسها مثلها. مثاله: أن يبيعه الرجل سلعة بثمن إلى أجل معلوم، ثم يشتريها بثمن آخر إلى أجل آخر، أو نقدًا بثمن أقل، وفي نهاية الأجل الذي حدد في العقد الأول يدفع الثمن الأول كله، فيكون الفرق بين الثمنين فائدة أو ربًا لصاحب المتاع الذي يبيع صوريًّا، مثل أن يبيع شخص لآخر ثوبًا باثنتي عشرة ليرة مؤجلًا دفعها إلى شهر مثلًا، ثم يبيع المشتري هذا الثوب نفسه – قبل أو بعد تسلمه – إلى بائعه الأول بعشر ليرات تدفع حالًا إلى المشتري، وفي نهاية الأجل المحدد لدفع الثمن في العقد الأول يدفع المشتري كامل الثمن وهو (١٢) ل.س، فيكون الفرق بين الثمنين

---

(١) الأموال ونظرية العقد (ص ٢٩٧)، أصول البيوع الممنوعة للشيخ عبد السميع إمام (ص ١٠٢).

فائدة أو ربًا لصاحب الثوب الذي بيع بيعًا صوريًا، والعملية كلها للتحايل على الإقراض بالربا عن طريق البيع والشراء.

وقد يوسط المتعاقدان بينهما شخصًا ثالثًا، يشتري العين بثمن حال من مريد الاقتراض، بعد أن اشتراها هذا من مالكها المقرض، ثم يبيعها للمالك الأول بالثمن الذي اشترى به، فيكون الفرق ربًا له.

اختلف العلماء في الحكم على العقد الثاني، مع أن قصد التعامل بالربا واضح من البائع والمشتري:

- قال أبو حنيفة: هو عقد فاسد، إن خلا من توسط شخص ثالث بين المالك المقرض والمشتري المقترض، كما في المثال، إلا أنه يلاحظ أن أبا حنيفة خالف أصله السابق الذكر، الذي يقتضي القول بصحة هذا العقد[١] وذلك استحسانًا بنص الحديث الذي سيأتي في قصة زيد بن أرقم، ولأن الثمن إذا لم يستوفِ لم يتم البيع الأول، فيصير البيع الثاني مبنيًا عليه، فليس للبائع الأول أن يشتري شيئًا ممن لم يتملكه بعد، فيكون البيع الثاني فاسدًا.

- وقال أبو يوسف: هذا البيع صحيح بلا كراهة. وقال محمد: إنه صحيح مع الكراهة، حتى إنه قال: « هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ذميم، اخترعه أكلة الربا »[٢].

- وقال الشافعية وداود الظاهري: هذا العقد صحيح مع الكراهة لتوافر ركنه وهو الإيجاب والقبول الصحيحان، ولا عبرة في إبطال العقد بالنية التي لا نعرفها لعدم وجود ما يدل عليها[٣]، أي أن القصد الآثم مرجعه إلى الله، والحكم على ظاهر العقد شيء آخر، لذا فإنه يحمل العقد على عدم التهمة.

- وقال المالكية والحنابلة: إن هذا العقد يقع باطلًا[٤] سدًا للذرائع كما سأبين، ولما

---

(١) وهو أن المعتبر في العقود: هو الألفاظ دون النيات؛ لأن نية الغرض غير المباح شرعًا مستترة، فيترك أمرها إلى الله وحده يعاقب عليها صاحبها، ما دام أثم بنيته، وهذا بخلاف مذهب الإمام أحمد الذي يتشدد بحق في رعاية النية والقصد دون اللفظ، انظر: إعلام الموقعين (١/ ١٠٦)، ونظرية العقد لأستاذنا الجليل الشيخ محمد أبو زهرة (ص ٢١٥).

(٢) فتح القدير (٥/ ٢٠٧)، رد المحتار لابن عابدين (٤/ ٢٥٥، ٢٩١)، الأموال ونظرية العقد (ص ٣٠١).

(٣) الميزان (٢/ ٧٠)، إرشاد الفحول للشوكاني (ص ٢١٧)، القوانين الفقهية (ص ٢٧١).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ١٤٠)، حاشية الدسوقي (٣/ ٩١)، الحطاب (٤/ ٤٠٤)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٨، =

روي من قصة زيد بن أرقم مع السيدة عائشة رضي اللَّه عنها: وهي عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته: دخلت على عائشة رضي اللَّه عنها، فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم الأنصاري وامرأة أخرى فقالت أم ولد زيد بن أرقم: « يا أم المؤمنين إني بعت غلامًا من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة، وإني ابتعته منه بستمائة درهم نقدًا (أي حالَّة) فقالت لها عائشة: بئسما شريت وبئسما اشتريت، إن جهاده مع رسول اللَّه ﷺ قد بطل إلا أن يتوب »[1] وقال ﷺ: « **إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل اللَّه، أنزل اللَّه بهم بلاءً، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم** »[2].

واستدلوا من جهة المعقول بالقياس على الذرائع المجمع على منعها بجامع أن الأغراض الفاسدة في كل منها هي الباعثة على عقدها؛ لأنه المحصل لها.

والخلاصة: أن جمهور الفقهاء غير الشافعية قالوا بفساد هذا البيع وعدم صحته؛ لأنه ذريعة إلى الربا، وبه يتوصل إلى إباحة ما نهى اللَّه عنه، فلا يصح.

غير أن الشافعي قال عن الحديث الأول: « لا يثبت، وأيضًا فإن زيدًا قد خالفها، وإذا اختلف الصحابة فمذهبنا القياس ».

ويلاحظ أن الشافعية والظاهرية اعتمدوا على ظاهر عقد المتبايعين، فحكموا بصحته عملًا بمقتضى آية: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: ٢٧٥] وهذا مردود؛ لأن الظاهر إنما يعمل به إذا لم تقم قرينة تفيد غيره، وهاهنا قرينة العرف المعهود، وغلبة قصد الناس إلى المحرم، والشيء المتعارف ينزل منزلة الشرط المنصوص، فكان ذلك من أقوى القرائن

= ٢٧١)، الشرح الصغير (٣/ ١٣٠)، المغني (٤/ ١٧٥)، نيل الأوطار (٥/ ٢٠٦)، الموافقات للشاطبي (٢/ ٣٦١)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٦)، أصول الفقه لنا (٢/ ٨٩٥). هذا وقد أبطل الحنابلة العقد الأول حيث كان وسيلة للثاني. وقالوا: إن تغيرت صفة الشيء المشترى بما ينقصها أو يزيدها، واشتراها من غير مشتريها أو بمثل الثمن أو بنقد آخر، صح البيع، وكذا لو اشتراها أبوه أو ابنه أو غلامه ونحوها ما لم يكن حيلة، فلا يصح، غاية المنتهى (٢/ ٢٠).

(١) هذا الحديث رواه الدارقطني عن يونس بن إسحاق عن أمه العالية عن أم محبة عن عائشة، روي عن الشافعي أنه لا يصح، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده، قال في التنقيح: إسناده جيد، وإن كان الشافعي لا يثبت مثله عن عائشة، وكذلك الدارقطني قال في العالية: هي مجهولة لا يحتج بها، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٧٨).

(٢) رواه أحمد وأبو داود عن ابن عمر وأخرجه أيضًا الطبراني وابن القطان وصححه، قال الذهبي: إن هذا الحديث من مناكير عطاء الخراساني، نيل الأوطار (٥/ ٢٠٦).

التي يجب العمل بها؛ لأنها تجعل الظاهر من أمر البائعين هو التذرع إلى المحرم، فإبطال بيعهما هو مقتضى الظاهر[١].

بيع التورق: هو أن يشتري الشخص السلعة إلى أجل، ثم يبيعها لغير بائعها الأول نقدًا في الحال، ويأخذ ثمنها، بقصد الحصول على الدراهم، وهو بيع مكروه عند مالك وعند أحمد في إحدى الروايتين عنه، ولا يكره في رواية أخرى.

٧- بيع العنب لعاصر الخمر:

يتفرع أيضًا على القاعدة السابقة في أوائل بحث البيع السابق: الخلاف في بيع العنب لمن يعرف أنه يعصره خمرًا. وأذكر هنا خلاف العلماء فيه:

قال أبو حنيفة والشافعي: يصح في الظاهر مع الكراهة بيع العنب لعاصر الخمر، وبيع السلاح لمن يقاتل به المسلمين، لعدم تحققنا أنه يتمكن من اتخاذه خمرًا أو يقاتل بالسلاح المسلمين، ويؤاخذ الإنسان على مقاصده. أما الوسائل فقد يحال بين الإنسان وبينها، والمحرم فى البيع هو الاعتقاد الفاسد، دون العقد نفسه، فلم يمنع صحة العقد، كما لو دلس العيب[٢] أي أن الحكم على العقد بظاهره شيء، والدافع إليه شيء آخر.

وقال المالكية والحنابلة: بيع العصير ممن يتخذه خمرًا باطل، وكذا بيع السلاح لأهل الحرب أو لأهل الفتنة، أو لقطاع الطرق، سدًّا للذرائع؛ لأن ما يتوصل به إلى الحرام فهو حرام، ولو بالقصد، ولقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ [المائدة: ٢] وهذا نهي يقتضي التحريم، وإذا ثبت التحريم فالبيع باطل[٣].

٨- البيعتان في بيعة أو الشرطان في بيع واحد:

لقد ثبت عن النبي ﷺ النهي عن بيعتين وعن شرطين في بيع، روي عن أبي هريرة ﷺ قال: « نهى النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة » وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول اللّه ﷺ: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[٤].

---

(١) أصول البيوع الممنوعة (ص ١٠٥).

(٢) المهذب (١/ ٢٦٧)، تكملة فتح القدير (٨/ ١٢٧)، مختصر الطحاوي (ص ٢٨٠).

(٣) المغني (٤/ ٢٢٢)، الموافقات للشاطبي (٢/ ٣٦١).

(٤) أخرجه أصحاب السنن، ورواه أحمد أيضًا عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (عبد اللّه بن عمرو=

واختلف في تفسير البيعتين في بيعة: فقال الشافعي له تأويلات: أحدهما: أن يقول: بعتك بألفين نسيئة، وبألف نقدًا، فأيهما شئت أخذت به، على أن البيع قد لزم في أحدهما وهذا بيع فاسد (أي باطل) لأنه إبهام وتعليق. والثاني: أن يقول: (بعتك منزلي على أن تبيعني فرسك).

وحكمة منع صورة الصفقة الأولى هو اشتمالها على غرر بسبب الجهل بمقدار الثمن، فإن المشتري لا يدري وقت تمام العقد هل الثمن عشرة مثلًا أو خمسة عشر.

ومن الحكمة في تحريم العقد الثاني منع استغلال حاجات الآخرين، وذلك في حالة كون المشتري مضطرًّا إلى شراء شيء، فيكون اشتراط البائع عليه في شراء شيء منه من قبيل الاستغلال مما يؤدي إلى فوات حقيقة الرضا في هذا العقد، ثم إن فيه غررًا أيضًا لا يدري البائع هل يتم البيع الثاني أو لا.

واختلف في تفسير الشرطين في بيع: فقيل: هو أن يقول: بعت هذا نقدًا بكذا، وبكذا نسيئة. وقيل: هو أن يشترط البائع على المشتري ألا يبيع السلعة ولا يهبها. وقيل: هو أن يقول: « بعتك هذه السلعة بكذا على أن تبيعني السلعة الفلانية بكذا »[1] وقيل في تفسير ذلك: هو أن يسلفه دينارًا في قفيز حنطة إلى شهر، فلما حلَّ الأجل وطالبه بالحنطة قال: يعني القفيز الذي لك عليَّ إلى شهرين بقفيزين، فصار ذلك بيعتين في بيعة؛ لأن البيع الثاني قد دخل على الأول، فيرد إليه أوكسهما (أنقصهما) وهو الأول.

وبهذا يظهر أن البيعتين في بيعة والشرطين في بيع واحد بمعنى واحد. وقد اختلف العلماء في حكمه:

- قال الحنفية: البيع فاسد؛ لأن الثمن مجهول، لما فيه من تعليق وإبهام دون أن يستقر الثمن على شيء: هل حالًّا أو مؤجلًا. فلو رفع الإبهام وقبل على إحدى الصورتين، صح العقد[2]. والعلة في تحريم بيعتين في بيعة: عدم استقرار الثمن في صورة بيع الشيء

= ابن العاص) قال الترمذي: « حديث حسن صحيح » واختصره ابن ماجه، فذكر منه: « ربح ما لم يضمن، وبيع ما ليس عندك فقط ». والمراد بربح ما لم يضمن: أنه لا يجوز أن يأخذ ربح سلعة لم يضمنها، مثل: أن يشتري سلعة ويبيعها إلى آخر قبل قبضها من البائع الأول، فهذا البيع باطل، وربحه لا يجوز؛ لأن المبيع في ضمان البائع الأول، وليس في ضمان المشتري، انظر: نصب الراية (٤/ ١٨)، نيل الأوطار (٥/ ١٧٩).

(١) المنتقى على الموطأ (٥/ ٣٦)، نيل الأوطار (٥/ ١٥١ - ١٥٣)، سبل السلام (٣/ ١٦).

(٢) البدائع (٥/ ١٥٨)، رد المحتار (٤/ ٣٠).

الواحد بثمنين، والتعليق بالشرط المستقبل في صورة بيع هذا على أن يبيع منه ذاك، ولزوم الربا في صورة بيع قفيز الحنطة.

- وقال الشافعية والحنابلة: إن هذا العقد باطل؛ لأنه من بيوع الغرر بسبب الجهالة؛ لأنه لم يجز البائع ببيع واحد، فأشبه ما لو قال: بعتك هذا أو هذا، ولأن الثمن مجهول، فلم يصح كالبيع بالرقم المجهول، ولأن أحد العوضين غير معين ولا معلوم، فلم يصح كما لو قال: بعتك أحد منازلي(١).

- وقال مالك: يصح هذا البيع، ويكون من باب الخيار، فيذهب العقد على إحدى الحالتين، وهو محمول على أنه جرى بينهما بعدئذ ما يجري في العقد، فكأن المشتري قال: أنا آخذه بالنسيئة بكذا، فقال: خذه، أو قد رضيت، ونحو ذلك فيكون عقدًا كافيًا(٢).

هذا مع العلم بأن حديث النهي عن بيعتين في بيعة أو عن صفقتين ضعيف بسبب اشتمال إسناده على راوٍ فيه مقال، وهو محمد بن عمرو بن علقمة، الذي تكلم فيه غير واحد، وهو إن صح محمول على المنع من صورة البيع التالية: وهي أن يقول: نقدًا بكذا ونسيئة بكذا، فإن قال من أول الأمر: نسيئة بكذا فقط، وكان أكثر من سعر يوم صح البيع(٣).

٩- البيع لأجل أو بالتقسيط:

أجاز الشافعية والحنفية والمالكية والحنابلة وزيد بن علي والمؤيد بالله والجمهور(٤): بيع الشيء في الحال لأجل أو بالتقسيط بأكثر من ثمنه النقدي، إذا كان العقد مستقلًّا بهذا النحو، ولم يكن فيه جهالة بصفقة أو بيعة من صفقتين أو بيعتين، حتى لا يكون بيعتان في بيعة. قال ابن قدامة في المغني: البيع بنسيئة ليس بمحرم اتفاقًا ولا يكره. فإذا تم الاتفاق في الحال على شراء هذه الآلة أو السلعة بألف ومائة لأجل أو بالتقسيط، مع أن سعرها النقدي ألف، جاز البيع وإن ذكر في المساومة سعران: سعر للنقد وسعر للتقسيط، ثم تم

---

(١) المهذب (١/ ٢٦٧)، مغني المحتاج (٢/ ٣١)، المغني (٤/ ٢٣٤).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٥٣)، المنتقى على الموطأ (٥/ ٣٧). قال ابن جزي في القوانين (ص٢٥٧): « البيعتان في بيعة: هو أن يبيع مثمونًا واحدًا بأحد ثمنين مختلفين، أو يبيع أحد مثمونين بثمن واحد، فالأول أن يقول: بعتك هذا الثوب بعشرة نقدًا أو بعشرين إلى أجل على أن البيع قد لزم في أحدهما. والثاني: أن يقول: بعتك أحد هذين الثوبين بكذا على أن البيع قد لزم في أحدهما » وقد عد ابن جزي هذا النوع من أنواع بيوع الغرر العشرة الممنوعة.

(٣) نيل الأوطار (٥/ ١٥٢).

(٤) نيل الأوطار (٥/ ١٥٢)، المغني (٤/ ١٧٦).

البيع في نهاية المساومة تقسيطًا. أما لو قال في عقد واحد: بعتك السلعة بألف نقدًا، وبألف ومائة تقسيطًا، فقال المشتري: قبلت، ولم يحدد نوع القبول الصادر مبهمًا دون تحديد مراده، أو عدم تعيين أي صفقة يريد، كان العقد باطلًا عند الجمهور، فاسدًا عند الحنفية بسبب الجهالة. وقال بعض الزيدية: يحرم بيع الشيء بأكثر من سعر يومه، لأجل النَّساء.

والواقع يختلف البيع لأجل أو بالتقسيط عن الربا، وإن وجد تشابه بينهما في كون سعر الأجل أو التقسيط في مقابل الأجل، ووجه الفرق أن اللَّه أحل البيع لحاجة، وحرم الربا بسبب كون الزيادة متمحضة للأجل. ولأن الربا، أي الزيادة من جنس ما أعطاه أحد المتعاملين مقابل الأجل، كبيع صاع حنطة مثلًا في الحال بصاع ونصف يدفعان بعد أجل، أو إقراض ألف درهم مثلًا على أن يسدد القرض ألفًا ومائة درهم. أما في البيع لأجل أو بالتقسيط فالمبيع سلعة قيمتها الآن ألف، وألف ومائة بعد أشهر مثلًا، وهذا ليس من الربا، بل هو نوع من التسامح في البيع؛ لأن المشتري أخذ سلعة لا دراهم، ولم يعط زيادة من جنس ما أعطى، ومن المعلوم أن الشيء الحال أفضل وأكثر قيمة من المؤجل الذي يدفع في المستقبل، والشرع لا يصادم طبائع الأشياء إذا لم يتحد المبيع والثمن في الجنس. كما أن بائع التقسيط يضحي في سبيل توفير السلعة لمن يشتريها بأجل، لتعطيل السعر أو الثمن، وعدم استعماله في أثمان مشتريات أخرى.

١٠ - بيع الأتباع والأوصاف مقصودًا:

إذا كان الشيء تبعًا لغيره، فبيع مستقلًا عنه كبيع الألية من الشاة الحية والذراع والرأس ونحوهما، وكبيع ذراع من ثوب، فقال الحنفية: إن بيع اللحم في الشاة الحية، أو الشحم الذي فيها، أو أليتها، أو أكارعها، أو رأسها: كل هذا باطل لا ينعقد؛ لأنه بيع لمعدوم؛ لأن اللحم لا يصير لحمًا إلا بالذبح والسلخ.

ومثله بيع ياقوتة فإذا هي زجاج، أو بيع قطعة جوخ، فإذا هي قطن، لا ينعقد البيع؛ لأن المبيع معدوم.

وأما بيع ذراع من ثوب: فإن كان يضره التبعيض، كالثوب المهيأ للبس، نحو القميص: كان العقد فاسدًا؛ لأن المبيع تبع لغيره، ولا يمكن تسليمه إلا بضرر لم يوجبه العقد يلحق بالبائع، وهو قطع الثوب.

وكذا بيع جذع من سقف أو آجر من حائط يكون العقد فاسدًا. فإن قطع البائع الذراع

من الثوب، أو قلع الجذع قبل أن يفسخ المشتري العقد، وسلمه إلى المشتري: يعود العقد صحيحًا، لزوال المفسد قبل نقض البيع، فلو فعل ذلك بعد الفسخ: لا يجوز.

وإن كان المبيع لا يضره التبعيض مثل بيع قفيز من صبرة أو بيع عشرة دراهم من نقرة[١] ونحوها، جاز البيع؛ لأنه ليس في التبعيض ضرر، وليس المبيع تبعًا لغيره أيضًا[٢].

١١ - بيع الشيء المملوك قبل قبضه من مالك آخر:

قال الحنفية: لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل القبض؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع ما لم يقبض[٣] والنهي يوجب فساد المنهي عنه، ولأنه بيع فيه غرر الانفساخ بهلاك المعقود عليه، أي أنه يحتمل الهلاك فلا يدري المشتري هل يبقى المبيع أو يهلك قبل القبض، فيبطل البيع الأول ويفسخ الثاني، وقد نهى رسول اللّٰه ﷺ عن بيع فيه غرر[٤].

وأما العقار، كالأراضي والدور، فيجوز بيعه قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف استحسانًا، استدلالًا بعمومات البيع من غير تخصيص ولا يجوز تخصيص عموم الكتاب بخبر واحد، ولا غرر في العقار؛ إذ لا يتوهم هلاك العقار، ولا يخاف تغيره غالبًا بعد وقوع البيع، وقبل القبض، أي أن تلف العقار غير محتمل فلا يتقرر الغرر[٥]. والخلاصة: أن العلة عند الحنفية في عدم جواز بيع الشيء قبل قبضه هي الغرر.

وقال المالكية: لا يجوز بيع الطعام[٦] قبل القبض ربويًّا كان أو غير ربوي، لحديث ابن عباس وابن عمر أن رسول اللّٰه ﷺ قال: « **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه** »[٧] وأما ما سوى ذلك، أو بيع الطعام جزافًا فيجوز بيعه قبل قبضه لغلبة تغير الطعام، بخلاف ما سواه، وأخذًا بمفهوم الحديث السابق[٨].

---

(١) النقرة: هي القطعة المذابة من الذهب أو الفضة.

(٢) فتح القدير (٤/ ١٩٣)، البدائع (٥/ ١٣٩)، رد المحتار (٤/ ١١٤).

(٣) فيه أحاديث منها ما أخرجه أبو داود عن ابن عمر أن زيد بن ثابت قال له: « إن رسول اللّٰه ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تبتاع، حتى يحوزها التجار إلى رحالهم » (وقد سبق ذكر بعض رواياته).

(٤) رواه مسلم وأحمد وأصحاب السنن الأربعة، وقد سبق تخريجه.

(٥) المبسوط (١٣/ ٨)، البدائع (٥/ ٢٣٤)، فتح القدير (٥/ ٢٦٤)، مختصر الطحاوي (ص ٨٤).

(٦) الطعام عندهم يشمل كل ما تجب فيه الزكاة من الحبوب والأدم بجميع أنواعها كالزيت والعسل ونحوها.

(٧) حديث ابن عباس رواه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي، وحديث ابن عمر رواه أحمد وأصحاب الكتب الستة إلا الترمذي، انظر: جامع الأصول (١/ ٣٨٣)، مجمع الزوائد (٤/ ٩٨)، نيل الأوطار (٥/ ١٥٨).

(٨) بداية المجتهد (٢/ ١٤٢)، المنتقى على الموطأ (٤/ ٢٧٩)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٨)، ط فاس.

والعلة في منع بيع الطعام قبل قبضه عند المالكية: هي أنه قد يتخذ البيع ذريعة للتوصل إلى ربا النسيئة، فهو شبيه ببيع الطعام بالطعام نساء، فيحرم سدًّا للذرائع.

وقال الحنابلة: لا يجوز بيع الطعام قبل قبضه إذا كان مكيلًا أو موزونًا أو معدودًا (أي المقدرات)، لسهولة قبض المكيل والموزون والمعدود عادة، فلا يتعذر عليه القبض، واستدلالًا بمفهوم حديث الطعام السابق، فإن تخصيصه الطعام بالنهي عن بيعه قبل قبضه يدل على إباحة البيع فيما سواه، ولم يصح غيره من الأحاديث. واشتراط الكيل أو الوزن أو العدة؛ لأن المكيل والموزون والمعدود لا يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري إلا بالكيل أو الوزن أو العدد، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع ما لم يضمن[١]، فالعلة في منع هذا البيع عند الحنابلة هي الغرر كالحنفية.

وأما ما عدا المكيل والموزون والمعدود، أي غير المقدرات، فيصح بيعه قبل قبضه[٢].

وقال الشافعي ومحمد بن الحسن وزفر: لا يجوز بيع ما لم يستقر ملكه عليه مطلقًا قبل قبضه، عقارًا كان أو منقولًا، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض، وروى أحمد عن حكيم بن حزام ﷺ، قال: قلت: يا رسول اللّه، إني أشتري بيوعًا، فما يحل لي منها وما يحرم علي؟ قال: « **إذا اشتريت شيئًا فلا تبعه حتى تقبضه** »[٣]وقال ﷺ: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن**[٤] **ولا بيع ما ليس عندك** »[٥] وهذا من باب بيع ما لم يضمن.

واستدلوا من طريق المعقول: وهو أنه بيع باطل لعدم القدرة على تسليم المبيع، ولأن ملكه عليه غير مستقر، لأنه ربما هلك، فانفسخ العقد، وفيه غرر من غير حاجة، فلم يجز[٦]. فالعلة في منع البيع عند الشافعية هي الغرر كالحنفية.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (١٠/ ٣٢٤) برقم (٢١٤٢٩)، بلفظ: « لا يجوز شرطان في بيع واحد ولا بيع وسلف معًا ولا بيع ما لم يضمن ».

(٢) المغني (٤/ ١١٠، ١١٣).

(٣) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٣) برقم (١٠٤٦٥)، بلفظ: « إذا اشتريت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه ».

(٤) قيل: معناه ما لم يقبض؛ لأن السلعة قبل تلفها ليست في ضمان المشتري، وإنما إذا تلفت، فتلفها من مال البائع، وقد سبق تخريج هذا الحديث وشرح « ما لم يضمن ».

(٥) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩).

(٦) المهذب (١/ ٢٦٤)، الميزان (٢/ ٦٦)، مغني المحتاج (٢/ ٦٨).

وأرجح أن الحكمة في النهي أصلًا عن بيع ما لم يقبض: هي أن هذا البيع يشبه الربا؛ إذ إن المشتري إذا دفع دراهمه إلى البائع في سلعة، ثم عمد إليها، فباعها قبل أن يقبضها، فكأنما دفع دراهمه واستفاد بها ربحًا بمجرد دفعها إلى البائع دون القيام بعمل ما، وهذا شبيه بالربا[١]، ثم إن في هذا البيع غررًا ناشئًا عن عدم القدرة على التسليم. وبه تكون علة النهي عن بيع الشيء قبل قبضه هو مجموع ما ذكره فقهاء المذاهب.

١٢- اشتراط الأجل في المبيع المعين والثمن المعين:

إذا اشترط الأجل لتسليم المبيع المعين أو الثمن المعين، كان البيع فاسدًا عند الحنفية؛ لأن الأصل وجوب التسليم حال العقد، بسبب أن البيع عقد معاوضة تمليك بتمليك وتسليم بتسليم، والتأجيل ينفي وجوب التسليم للحال، فكان مغيرًا مقتضى العقد، فيوجب فساد العقد.

ولكن يجوز التأجيل في المبيع المؤجل وهو السلم، بل لا يجوز بدون الأجل عند الحنفية، وكذا يجوز التأجيل في الثمن الثابت دينًا في الذمة إن كان الأجل معلومًا؛ لأن التأجيل يلائم الديون، ولا يلائم الأعيان لمساس حاجة الناس إليه في الديون، لا في الأعيان، وذلك لتمكين صاحب الأجل من اكتساب الثمن في المدة المعينة، ولا حاجة لهذا في الأعيان[٢].

١٣- البيع بشرط فاسد:

لإيضاحه أبين أنواع الشروط في البيوع:

الشروط في البيوع عند الحنفية ثلاثة أقسام: شرط صحيح، وشرط فاسد، وشرط لغو باطل[٣].

أ- **الشرط الصحيح**: أي المقبول شرعًا الملزم للمتعاقدين، وهو أربعة أنواع:

- ما يقتضيه العقد: كأن يشتري شخص شيئًا بشرط أن يسلم البائع المبيع، أو يسلم المشتري الثمن، أو بشرط أن يملك المبيع أو الثمن، أو بشرط أن يحبس البائع المبيع

---

(١) أصول البيوع الممنوعة (ص ٦٤).

(٢) البدائع (٥/ ١٧٤)، رد المحتار (٥/ ٢٣).

(٣) انظر: البدائع (٥/ ١٦٨ - ١٧٢)، المبسوط (١٣/ ١٣ - ١٨)، فتح القدير (٥/ ٢١٤)، رد المحتار (٤/ ١٢٦)، عقد البيع للأستاذ مصطفى الزرقا (ص ٢٧).

حتى أداء جميع الثمن، فهذه شروط تبين مقتضى العقد؛ لأن ثبوت الملك، والتسليم والتسلم، وحبس المبيع من مقتضى المعاوضات[١].

- ما ورد الشرع بجوازه: كشرط الأجل والخيار لأحد المتعاقدين، فقد أثبت الشرع في وقائع عن النبي عليه الصلاة والسلام جواز التأجيل لمدة معلومة لحاجة الناس إليه، لما فيه من المصلحة، كما ثبت في الشرع جواز خيار الشرط في إمضاء البيع أو ورد خلال مدة معلومة، وهو قوله ﷺ لحبان بن منقذ: « **إذا بايعت فقل: لا خلابة، ولي الخيار ثلاثة أيام** »[٢] على ما سيأتي في الخيارات، وهذا مقتضى الاستحسان. وأما مقتضى القيام فالشرط فاسد، لكونه مخالفًا لمقتضى العقد: وهو ثبوت الملك في العوضين معًا في الحال.

- ما يلائم مقتضى العقد: كالبيع بثمن مؤجل على شرط أن يقدم المشتري كفيلًا أو رهنًا معينين بالثمن، فإن الكفالة والرهن: استيثاق بالثمن، فيلائم البيع ويؤيد التسليم.

وهذا الشرط يحتاج إلى تفصيل[٣] لأن الكفيل أو الرهن إما أن يكون معلومًا أو مجهولًا، ثم هل الحوالة مثل الكفالة والرهن؟

إذا كان الرهن والكفيل مجهولين فسد البيع، كأن يقول البائع: (أبيعك بشرط أن تعطيني رهنًا بالثمن) ولم يسم شيئًا ولا أشار إليه، أو يقول: (بشرط أن تعطيني كفيلًا بالثمن) ولم يسم إنسانًا ولا أشار إلى إنسان؛ لأن هذه جهالة تفضي إلى منازعة مانعة من التسليم والتسلم؛ إذ إن معنى التوثق والتأكد بالحصول على الثمن بالرهن أو الكفالة لا يحصل إلا بالتسلم، وذلك لا يتحقق في المجهول.

فإن اتفق المتعاقدان على تعيين رهن في مجلس البيع، جاز البيع؛ لأن المانع هو جهالة الرهن، وقد زال، فكأنه كان معلومًا معينًا من ابتداء الأمر؛ لأن المجلس له حكم حالة واحدة.

---

(١) البدائع، المرجع السابق (٥/ ١٧١).

(٢) هذا الحديث رواه الحاكم في المستدرك عن ابن عمر (٢/ ٢٦) برقم (٢٢٠١)، بلفظ « بعْ، وقل: لا خلابة » وفي لفظ عند البيهقي (٥/ ٢٧٣) برقم (١٠٢٣٩): « إذا بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليالٍ، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردد »، ورواه أيضًا البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي والموطأ بلفظ: « من بايعت فقل: لا خلابة » أي لا خديعة أي لا يحل لك خديعتي أو لا تلزمني خديعتك، انظر: نصب الراية (٤/ ٦)، جامع الأصول (١/ ٤١٤)، تخريج أحاديث تحفة الفقهاء (٢/ ٨٢).

(٣) البدائع، المرجع السابق (ص ١٧١)، المبسوط (١٣/ ١٨).

وكذا إذا لم يتفقا على تعيين الرهن، ولكن المشتري نقد الثمن، جاز البيع أيضًا؛ لأن المقصود من الرهن، هو الوصول إلى الثمن، وقد حصل، فسقط اعتبار الوثيقة.

وإن افترق المتعاقدان عن المجلس تقرر الفساد؛ لأن تمام القبول توقف على الرهن المشروط في العقد، فإذا لم يوجد الرهن لم يوجد القبول معنى.

وأما إذا كان الرهن والكفالة معلومين بالإشارة أو بالتسمية، فالقياس: ألا يجوز البيع، وبه أخذ زفر؛ لأن الشرط الذي يخالف مقتضى العقد مفسد في الأصل، وشرط الرهن والكفالة مما يخالف مقتضى العقد فكان مفسدًا.

وفي الاستحسان: يجوز وهو الصحيح عند جمهور الحنفية؛ لأن هذا الشرط لو كان مخالفًا مقتضى العقد صورة، فهو موافق له معنًى؛ لأن الرهن والكفالة شرعًا توثيق للثمن، فإن حق البائع يتأكد بالرهن والكفالة، فكان كل واحد منهما مقررًا لمقتضى العقد معنًى، فأشبه اشتراط صفة الجودة للثمن.

ويلاحظ أن جواز البيع استحسانًا حالة اشتراط الكفالة مقيد بما إذا كان الكفيل حاضرًا في المجلس وقبل، أو كان غائبًا ثم حضر في المجلس وقبل، فكان كما لو قبل عند العقد؛ لأن لمجلس العقد حكم العقد.

فأما إذا كان الكفيل غائبًا، أو حاضرًا ولم يقبل، أو قبل وهو غائب، لم تصح الكفالة؛ لأنه لم يحصل معنى التوثيق فبقي الحكم على أصل القياس؛ لأن وجوب الثمن في ذمة الكفيل كان بسبب البيع فيصير الكفيل بمنزلة المشتري إذا اشترطت الكفالة في البيع ووجود المشتري في مجلس البيع شرط لصحة الإيجاب من البائع فكذلك وجود الكفيل.

هذا بخلاف الرهن، فلا يشترط وجود المرهون في مجلس البيع؛ لأن تقديم الرهن يكون من المشتري، والمشتري حاضر وقد التزم الرهن، فالرهن صحيح.

وحينئذ إذا لم يسلم المشتري الرهن إلى البائع لا يثبت حكم الرهن؛ لأن ثبوت حكم الرهن متوقف على القبض؛ كما هو معروف في باب الرهن، فإن سلم الرهن تم العقد.

وإن امتنع المشتري عن تسليم الرهن يجبر عند زفر؛ لأن الرهن إذا شرط في البيع، صار حقًّا من حقوقه، والجبر على التسليم من حقوق عقد البيع، فيجبر عليه.

ولا يجبر عند جمهور الحنفية على التسليم؛ لأن الرهن عقد تبرع في الأصل،

واشتراطه في البيع لا يخرجه عن أن يكون تبرعًا، والجبر على التبرع ليس بمشروع، فلا يجبر عليه، وحينئذ يقال للمشتري: (إما أن تدفع الرهن أو قيمته، أو تدفع الثمن أو تفسخ البيع)، لأن البائع ما رضي بوجوب الثمن في ذمة المشتري، إلا بوثيقة الرهن، فإن لم يفعل المشتري شيئًا من المذكور، فللبائع أن يفسخ البيع؛ لأنه فات غرضه.

الحوالة: شرط الحوالة إما من البائع أو من المشتري:

فإن شرط البائع في البيع أن يحيله المشتري بالثمن على غريم من غرمائه « أي مدين له » فهذا على حالتين:

أ- أن أحال بجميع الثمن: فالبيع فاسد؛ لأنه يصير بائعًا بشرط أن يكون الثمن على غير المشتري، وهو باطل، لمخالفته لمقتضى العقد.

ب- وأن شرط عليه أن يحيل نصف الثمن على فلان، فالبيع جائز إذا كان المحال عليه حاضرًا وقبل الحوالة، كما إذا باع شيئًا بألف ليرة على أن يكون نصفه على فلان وهو حاضر فقبل، جاز، أو كان المحال عليه غائبًا، ثم حضر فى المجلس وقبل؛ لأن لمجلس العقد حكم العقد.

وإن شرط المشتري في البيع شرطًا وهو « أن يحيل البائع على غريم من غرمائه بالثمن ليدفع له » أو باع البائع شيئًا بشرط « أن يضمن المشتري لغريم - دائن - من غرماء البائع الثمن » فالبيع فاسد[١]؛ لأن شرط الحوالة والضمان شرط لا يقتضيه العقد، بل هو شرط فيه منفعة العاقد، والشرط الذي لا يقتضيه العقد مفسد فى الأصل، إلا إذا كان فيه تقرير موجب العقد وتأكيده، والحوالة إبراء عن الثمن، وإسقاط له، فلم يكن ملائمًا للعقد، بخلاف الكفالة والرهن، والضمان ليس بصفة للثمن، بل هو شرط فيه منفعة العاقد.

- من الشروط الصحيحة ما جرى به العرف: كشراء القفل على أن يسمره البائع في الباب، أو الحذاء على أن يخرزه البائع أو يضع له نعلًا، وكشراء الساعة أو الغسالة أو الثلاجة أو المذياع بشرط أن يصلحها البائع لمدة سنة مثلًا إذا أصابها خلل، فيجوز البيع استحسانًا، والقياس ألا يجوز وهو قول زفر.

وجه القياس: أن هذا شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد العاقدين، وأنه مفسد، كما إذا اشترى قماشًا بشرط أن يخيطه البائع له قميصًا، ونحوه.

---

(١) البدائع (٥/ ١٧٢).

ووجه الاستحسان: أن الناس تعاملوا هذا الشرط في البيع، كما تعاملوا الاستصناع، فسقط القياس بتعامل الناس كما سقط في الاستصناع.

ب - **الشرط الفاسد:** أو بتعبير أوضح: المفسد، وهو ما خرج عن الأقسام الأربعة السابقة أي لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، ولا ورد به الشرع ولا يتعارفه الناس، وإنما فيه منفعة لأحد المتعاقدين، كأن اشترى حنطة على أن يطحنها البائع، أو قماشًا على أن يخيطه البائع قميصًا، أو اشترى حنطة على أن يتركها في دار البائع شهرًا، أو يبيع شخص دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا، ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو على أن يقرضه المشتري قرضًا، أو على أن يهب له هبة ونحوها.

البيع في هذا كله فاسد؛ لأن كل زيادة منفعة مشروطة في العقد تكون ربًا؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا.

والبيع الذي فيه الربا فاسد، أو فيه شبهة الربا، وأنها مفسدة للبيع كحقيقة الربا[١].

جـ - **الشرط اللغو أو الباطل:** وهو ما كان فيه ضرر لأحد العاقدين، كأن يبيع بشرط ألا يبيعه المشتري أو لا يهبه، البيع جائز والشرط باطل على الصحيح عند الحنفية؛ لأن هذا شرط لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب الفساد؛ لأن فساد البيع في مثل هذه الشروط لتضمنها الربا، بزيادة منفعة مشروطة في العقد لا يقابلها عوض، ولم توجد المنفعة في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد إلا أنه شرط فاسد في نفسه، لكنه لا يؤثر في العقد، فيكون العقد جائزًا، والشرط باطلًا[٢]. ويلاحظ أن الحنفية اتفقوا على أنه لو ألحق المتعاقدان بالعقد الصحيح شرطًا صحيحًا كالخيار الصحيح في البيع البات ونحوه يلتحق به.

أما الشرط الفاسد: فقرانه بالعقد وإلحاقه به سواء عند أبي حنيفة، حتى لو باع شخص بيعًا صحيحًا، ثم ألحق به شيئًا من الشروط الفاسدة التي ذكرت يلتحق به، ويفسد العقد؛ لأن اعتبار التصرف على الوجه الذي أوقعه المتصرف واجب إذا كان هو أهلاً، والمحل قابلًا للعقد.

وقال الصاحبان: لا يلتحق به ولا يفسد العقد ويلغو الشرط؛ لأن إلحاق الشرط

---

(١) البدائع (٥/ ١٦٩)، المبسوط (١٣/ ١٥، ١٨)، رد المحتار (٤/ ١٢٦)، فتح القدير (٥/ ٢١٤).

(٢) المبسوط (١٣/ ١٥)، البدائع (٥/ ١٧٠)، فتح القدير (٥/ ١١١).

الفاسد بالعقد يغير العقد من الصحة إلى الفساد، فلا يصح فبقى العقد صحيحًا، كما كان؛ لأن العقد كلام لا بقاء له، والالتحاق بالمعدوم لا يجوز فكان ينبغي ألا يصح الإلحاق أصلًا، إلا أن إلحاق الشرط الصحيح بأصل العقد ثبت شرعًا للحاجة إليه، حتى صح قرانه بالعقد، فيصح إلحاقه به[١].

والأصح هو قول الصاحبين، كما ذكر ابن عابدين نقلًا عن جامع الفصولين[٢].

حكم البيع وشرط عند غير الحنفية: من المعلوم أن البيع غير الصحيح عند غير الحنفية لا فرق فيه بأن يسمى فاسدًا أم باطلًا، فإذا لم يصح اقتران الشرط بالبيع أبطله أو أفسده، والنتيجة فيهما سواء. والبيع بشرط هو الذي يسميه الفقهاء بيع الثُّنيا، وقد اختلفوا في حكمه، فقال الحنفية على التفصيل المذكور والشافعية عملًا بالحديث: البيع فاسد، وقال الحنابلة: البيع صحيح والشرط صحيح، ولم يأخذوا بالحديث، وفي مذهب المالكية تفصيل.

أما تفصيل مذهب الشافعية فهو ما يأتي[٣]: إذا شرط في البيع شرط فإن كان شرطًا يقتضيه العقد كتسليم المبيع والرد بالعيب ونحوهما، صح العقد؛ لأن الشرط المذكور مبين لما يقتضيه العقد. وكذلك يكون العقد صحيحًا إن شرط شرطًا لا يقتضيه العقد، ولكن فيه مصلحة لأحد العاقدين كالخيار والأجل والرهن والضمان أو الكفالة؛ لأن الشرع ورد بجوازه؛ ولأن الحاجة تدعو إليه.

فإن شرط ما سواه من الشروط التي تنافي مقتضى البيع، كأن اشترط البائع على المشتري ألا يبيع المبيع، أو لا يهبه، أو أن يبيعه شيئًا أو يقرضه مبلغًا من المال أو اشترط أن يسكن الدار مدة، أو اشترط المشتري على البائع أن يخيط له الثوب الذي اشتراه منه، أو يحصد له الزرع الذي اشتراه منه، أو يحذو له قطعة الجلد التي اشتراها، ففي كل هذه الحالات يكون البيع باطلًا، لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع وشرط[٤].

وقال الحنابلة[٥]: يبطل البيع إذا كان فيه شرطان، ولا يبطله شرط واحد؛ لأن النبي ﷺ

---

(١) البدائع (٥/ ١٧٦)، فتح القدير (٥/ ٢٢٧).

(٢) رد المحتار على الدر المختار (٤/ ١٢٧).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٣١)، المهذب (١/ ٢٦٥ - ٢٦٨).

(٤) رواه عبد الحق في أحكامه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، ورواه أبو حنيفة أيضًا.

(٥) المغني (٤/ ٢٢٤ - ٢٢٦، ٢٣٥)، غاية المنتهى (٢/ ٢٣).

قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن ولا بيع ما ليس عندك** »[١] والمراد بالشرطين: ما ليسا من مصلحة العقد، كأن اشترط ثوبًا واشترط على البائع خياطته وقصارته، أو طعامًا واشترط طحنه وحمله، فإن اشترط أحد هذه الأشياء، فالبيع جائز.

والشروط عندهم أربعة أقسام:

أحدها: ما هو من مقتضى العقد كاشتراط التسليم، وخيار المجلس، والتقابض في الحال فهذا وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا معينًا، ولا يؤثر في العقد.

الثاني: ما تتعلق به مصلحة لأحد العاقدين أو لكليهما، كالأجل والخيار والرهن والضمين أي الكفيل، والشهادة على البيع، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع، فهذا شرط جائز يلزم الوفاء به. قال ابن قدامة: ولا نعلم في صحة هذين القسمين خلافًا.

الثالث: ما ليس من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، ولا ينافي مقتضاه، وهو نوعان:

١- اشتراط منفعة للبائع في المبيع، فإن كان شرطًا واحدًا فلا بأس به كاشتراط المشتري على البائع أن يخيط له الثوب المشتري، أو اشتراط حمل حزمة الحطب إلى موضع معلوم، أو سكنى الدار مدة شهر مثلًا، أو حملانه على الدابة إلى محل معين. والدليل على الجواز حديث جابر، وهو أن النبي ﷺ اشترى من جابر بعيرًا، واشترط حملانه عليه إلى أهله في المدينة[٢].

٢- أن يشترط عقد في عقد، نحو أن يبيعه شيئًا بشرط أن يبيعه شيئًا آخر، أو يشتري منه، أو يؤجره، أو يزوجه، أو يسلفه، ويصرف له الثمن أو غيره، فهذا شرط فاسد يفسد به البيع، للنهي عن بيعتين في بيعة.

الرابع: اشتراط ما ينافي مقتضى البيع، مثل أن يشترط ألا يبيع المبيع أو ألا يهبه، أو يشترط عليه أن يبيعه أو يقفه، ففي هذا روايتان عن أحمد، أصحهما أن البيع صحيح، والشرط باطل.

وقال المالكية: في المذهب تفصيل[٣]:

---

(١) رواه أبو داود والترمذي من حديث عبد اللّـه بن عمرو، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٢) هذا معنى الحديث، وقد أخرج لفظه أحمد والشيخان عن جابر، راجع نيل الأوطار (٥/ ١٧٨).

(٣) راجع بداية المجتهد (٢/ ١٥٩)، القوانين الفقهية (ص ٢٥٩)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٦٥).

فإن كان الشرط يقتضي منع المشتري من تصرف خاص أو عام، فيبطل الشرط والبيع، مثل أن يشترط عليه ألا يبيع المبيع أو لا يهبه، فلا يجوز لأنه من الثنيا[١] وقد نهى النبي ﷺ عن الثنيا إلا أن تعلم[٢]، فإن أسقط هذا الشرط عن المشتري، جاز البيع.

وإن اشترط البائع منفعة لنفسه كركوب الدابة، أو سكنى الدار مدة معلومة يسيرة كشهر وقيل: سنة، جاز البيع والشرط، عملًا بحديث جابر الآنف الذكر.

وإن اشترط البائع شرطًا يعود بخلل في الثمن، فيجوز البيع ويبطل الشرط مثل أن يشترط « إن لم يأته بالثمن إلى ثلاثة أيام، فلا بيع بينهما ». فإن قال البائع للمشتري: « متى جئتك بالثمن رددت إلى المبيع، وهو المعروف ببيع الوفاء عند الحنفية، لم يجز البيع.

١٤- بيع الثمار أو الزروع:

هذه الحالة تعرض كثيرًا في الحياة العملية التجارية؛ لهذا تحتاج لتفصيل الكلام فيها:

أجمع العلماء على أن بيع الثمار قبل أن تخلق لا ينعقد؛ لأنه من باب النهي عن بيع ما لم يخلق ومن باب بيع السنين والمعاومة[٣].

وقد روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه نهى عن بيع السنين وعن بيع المعاومة وهو بيع الشجر أعوامًا؛ لأنه بيع المعدوم، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرر، والغرر كما عرفنا: هو ما انطوى عنه أمره، وخفي عليه عاقبته، ونوع الغرر: هو أن المبيع مجهول الوجود قد يظهر وقد لا يظهر، ومجهول المقدار إن وجد.

---

(١) الثُّنيا- بضم الثاء وسكون النون - الاستثناء في البيع نحو أن يبيع الرجل شيئًا ويستثنى بعضه، فإن كان الذي استثناه معلومًا نحو أن يستثنى واحدة من الأشجار، أو منزلًا من المنازل أو موضعًا معلومًا من الأرض، صح الاتفاق على البيع، وإن كان مجهولًا نحو أن يستثنى شيئًا غير معلوم لم يصح البيع.

(٢) رواه النسائي والترمذي وصححه عن جابر، نيل الأوطار (٥/ ١٥١).

(٣) النهي عن بيع ما لم يخلق داخل تحت النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان، وعن بيع حبل الحبلة، وبيع الغرر ونحوها، وقد سبق تخريج أحاديثها. وأما النهي عن بيع السنين والمعاومة فهو مروي بعدة ألفاظ عن جابر بن عبد اللّه عند البخاري ومسلم وأحمد وأبي داود والترمذي والنسائي، ففي رواية للبخاري (نهى عن المحاقلة والمزابنة)، وفي رواية أخرى: (أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنين)، معنى المحاقلة كما قال صاحب القاموس: هو بيع الزرع قبل بدو صلاحه، أو بيعه في سنبله، أو المزارعة بالثلث أو الربع أو أقل أو أكثر، أو اكتراء الأرض بالحنطة. والمزابنة كما في الصحيحين: بيع رطب النخل بكيل من التمر، أو بيع العنب بالزبيب، والمعاومة: هي بيع الشجر أعوامًا كثيرة، وقيل: هي اكتراء الأرض سنين، وكذلك بيع السنين: هو أن يبيع ثمر النخلة لأكثر من سنة في عقد واحد؛ لأنه بيع غرر، لكونه بيع ما لم يوجد، والمخابرة: كراء الأرض أي إجارتها بالثلث والربع، انظر: جامع الأصول (١/ ٤٠٣)، نيل الأوطار (٥/ ١٧٥)، مجمع الزوائد (٤/ ١٠٤).

وأما بيع الثمار بعد القطع أو الصرام، فلا خلاف في جوازه.

وأما بيع الثمار على الشجر أو بيع الزرع في الأرض بعد أن يخلق، فاختلف فيه العلماء: فقال الحنفية: إما أن يكون البيع قبل بدو الصلاح أو بعد بدو الصلاح بشرط القطع، أو مطلقًا أو بشرط الترك.

أ - فإن كان البيع قبل بدو صلاح الزرع أو الثمر، فهناك حالات:

١ - إن كان بشرط القطع جاز، ويجب القطع للحال، إلا بإذن البائع.

٢- وإن كان البيع مطلقًا عن الشرط: جاز أيضًا عند الحنفية خلافًا للشافعية ومالك وأحمد؛ لأن الترك ليس بمشروط نصًّا؛ إذ العقد مطلق عن الشرط أصلًا، فلا يجوز تقييده بشرط الترك من غير دليل، خصوصًا إذا كان في التقييد فساد العقد. وجواز بيعه على الصحيح عند الحنفية؛ لأنه مال منتفع به ولو علفًا للدواب، وإن لم يكن منتفعًا به في الحال عند الإنسان.

٣- وإن كان بشرط الترك فالعقد فاسد باتفاق علماء الحنفية؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد العاقدين: وهو المشتري ولا يلائم العقد، ولا جرى به التعامل بين الناس، ومثل هذا الشرط مفسد للبيع كما لو اشترى حنطة بشرط أن يتركها في دار البائع شهرًا، ولأنه لا يتمكن من الترك إلا بإعارة الشجر والأرض، وهما ملك البائع، فصار بشرط الترك شارطًا الإعارة، فكان شرطه صفقة في صفقة، وهذا منهي عنه كما عرفنا. ثم إنه مشتمل على الغرر؛ إذ لا يدري المشتري هل يبقى الثمر أم تصيبه آفة فيهلك، فتكون علة فساد البيع إذن ثلاثة أمور: فيه غرر، وشرط فاسد، وصفقة في صفقة.

ب - وأما إن كان البيع بعد بدو الصلاح:

١ - فإن باع بشرط القطع جاز.

٢- وكذا إن باع مطلقًا عن الشرط يجوز أيضا كما قدمنا.

٣- وإن باع بشرط الترك، فإن لم يتناه عظمه، فالبيع فاسد بلا خلاف، كما تقدم في الحالة الثالثة السابقة.

وإن تناهى عظمه فالبيع فاسد عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأن شرط الترك فيه منفعة للمشتري، والعقد لا يقتضيه، ولا يلائمه، كما إذا اشترى حنطة على أن يتركها في دار

البائع شهرًا. وقال محمد: يجوز استحسانًا لتعارف الناس وتعاطيهم بذلك[١]. والجواز عنده ليس لتعامل الناس شرط الترك في المبيع، وإنما التعامل بالمسامحة بالترك من غير شرط في عقد البيع. قال في الدر المختار: وبه يفتى - أي بقول محمد -.

حكم ترك الثمار بعد بدو الصلاح حالة الشراء مطلقًا: لو اشترى الشخص مطلقًا عن شرط، فترك الثمار حتى نضجت، ففيه تفصيل:

أ- أن كان قد تناهى عظمه، ولم يبق إلا النضج: لم يتصدق المشتري بشيء سواء ترك بإذن البائع أو بغير إذنه؛ لأنه لا يزداد بعد التناهي، وإنما يتغير إلى حال النضج. وأما الزرع فالنماء فيه يكون للمشتري طيبًا، حتى وإن تركه بغير إذن البائع؛ لأنه نماء ملك المشتري؛ لأن الساق ملكه، حتى يكون التبن له بخلاف الشجرة.

ب - وإن لم يتناه عظمه ينظر: إن كان الترك بإذن البائع، جاز وطاب له الفضل. وإن كان بغير إذنه تصدق بما زاد على ما كان عند العقد؛ لأن الزيادة حصلت بسبب محظور، فأوجب خبثًا فيها، فكان سبيلها التصدق[٢].

حكم الثمرة المتجددة في مدة الترك غير المشروطة: إذا أخرجت الشجرة في مدة الترك ثمرة أخرى، فهي للبائع سواء أكان الترك بإذنه أم بغير إذنه؛ لأنه نماء ملك البائع، فيكون له، ولو حللها له البائع جاز.

وإن اختلط الحادث بعد العقد بالموجود عنده، بحيث لا يمكن التمييز بينهما ينظر:

إن كان ذلك قبل أن يخلي البائع بين المشتري والثمار، بطل البيع، كما قرر الكاساني في البدائع؛ لأن المبيع صار معجوز التسليم بالاختلاط، للجهالة وتعذر التمييز.

وإن كان بعد التخلية لم يبطل البيع؛ لأن التخلية قبض، ويتم البيع، والثمرة تكون بينهما، لاختلاط ملك أحدهما بالآخر اختلاطًا لا يمكن التمييز بينهما، فكان الكل مشتركًا بينهما، والقول في مقدار الزيادة قول المشتري؛ لأنه صاحب يد لوجود التخلية[٣]. هذا هو مذهب الحنفية في بيع الثمار أو الزروع.

---

(١) المبسوط (١٢/ ١٩٥)، البدائع (٥/ ١٧٣)، فتح القدير (٥/ ١٠٢)، رد المحتار (٤/ ٤٠)، الأموال ونظرية العقد (ص ٣٠٧).

(٢) البدائع، المرجع السابق.

(٣) البدائع، المرجع السابق.

وقال المالكية والشافعية والحنابلة: إن بدا صلاح الثمر جاز بيعه مطلقًا أو بشرط القطع أو بشرط الترك على الشجر.

أما قبل بدو الصلاح، فإن كان البيع بشرط الترك أو البقاء فلا يصح إجماعًا؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع[١] والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على القول بجملة هذا الحديث؛ وذلك لأن له خطر المعدوم[٢].

وإن كان البيع بشرط القطع في الحال فيصح بالإجماع؛ لأن المنع إنما كان خوفًا من تلف الثمرة وحدوث العاهة فيها، قبل أخذها، بدليل ما روى أنس: « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهو، فقلنا لأنس: ما زهوها؟ قال: تحمر وتصفر، قال: أرأيت إذا منع اللّه الثمرة، بما يأخذ أحدكم مال أخيه؟ »[٣] وهذا مأمون فيما يقطع في الحال، فصح بيعه، كما لو بدا صلاحه. قال ابن رشد: بما أن العلة في النهي هو خوف ما يصيب الثمار من الجائحة غالبًا قبل أن تزهى، لم يحمل العلماء النهي في هذا على الإطلاق: أعني النهي عن البيع قبل الإزهاء، بل رأوا أن معنى النهي هو بيعه بشرط التبقية إلى الإزهاء، فأجازوا بيعها قبل الإزهاء بشرط القطع.

واستدلوا على عدم جواز بيع الزرع الأخضر في الأرض إلا بشرط القطع في الحال، بحديث ابن عمر وهو: « أن النبي ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو[٤]، وعن بيع السنبل حتى يبيض، ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري »[٥] قال ابن المنذر: لا أعلم أحدًا يعدل عن القول به.

وأما إذا كان البيع قبل بدو الصلاح مطلقًا دون اشتراط تبقية ولا قطع، فالبيع باطل؛ لأن النبي ﷺ أطلق النهي عن بيع الثمرة قبل بدو الصلاح (الزهو)، فيدخل فيه محل النزاع. وإطلاق العقد يقتضي التبقية؛ لأن المطلق ينصرف إلى المتعارف، والمتعارف هو

---

(١) رواه الشيخان وأبو داود والنسائي والترمذي والموطأ عن ابن عمر، انظر: جامع الأصول (١/ ٣٨٩).

(٢) يلاحظ أن هذا الإجماع المدعى محل نظر، فقد أجاز البيع بشرط الترك يزيد بن أبي حبيب واللخمي من المالكية، بداية المجتهد (٢/ ١٤٨)، المنتقى على الموطأ (٤/ ٢١٨).

(٣) أخرجه البخاري ومسلم والموطأ والنسائي، انظر: جامع الأصول (١/ ٣٩٠).

(٤) زها النخل يزهو: إذا ظهرت ثمرته، وروى « حتى يزهى » يقال: أزهى البسر: إذا احمر أو اصفر.

(٥) أخرجه الجماعة إلا البخاري وابن ماجه عن ابن عمر، نصب الراية (٤/ ٥).

الترك، بدليل سياق الحديث، فيصير العقد المطلق كالذي شرطت فيه التبقية، يتناولهما النهي جميعًا، ويصح التعليل بالعلة التي علل بها النبي ﷺ من منع الثمرة وهلاكها. ويدل الحديث أيضًا على أن ما بعد الغاية: (حتى يبدو صلاحها) بخلاف ما قبل الغاية، وأن هذا النهي يتناول البيع المطلق عن شرط التبقية[١].

والخلاصة كما قال صاحب فتح القدير[٢]: لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر، ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بدو الصلاح بشرط الترك، ولا في جوازه قبل بدو الصلاح بشرط القطع فيما ينتفع به، ولا في الجواز بعد بدو الصلاح، والخلاف إنما هو في بيعها قبل بدو الصلاح.

ورجح ابن عابدين في رسالته نشر العرف جوازه بيع الثمار مطلقًا قبل بدو الصلاح أو بعده إذا جرى العرف بترك ذلك؛ لأن الشرط الفاسد إذا جرى به العرف صار صحيحًا ويصح العقد معه استحسانًا[٣].

وبدو الصلاح أو الإزهاء في المشهور عند الجمهور: هو ظهور الحمرة أو الصفرة في ثمر النخل، وظهور الماء الحلو، واللين، والاصفرار في ثمرة الكرم. وفيما عدا ذلك أن يبدو النضج، أي أن العبرة فيما يتلون: هو أن يأخذ في الحمرة أو السواد أو الصفرة، كالبلح والعناب والمشمش. وفيما لا يتلون: العبرة بظهور مبادئ النضج والحلاوة بأن يتموه « أي يبدو فيه الماء الحلو » ويلين ويصفر لونه، وفي الحبوب والزروع يعتبر اشتدادها[٤]. والدليل على هذا: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمر، حتى يطيب[٥] ونهى عن بيع الثمار حتى تزهو، فقيل له: وما تزهى؟ قال: تحمر وتصفر[٦]، ونهى عن بيع العنب حتى يسود[٧]، وقال الحنفية: بدو الصلاح: أن تؤمن العاهة والفساد أي أن الحنفية

(١) المنتقى على الموطأ (٤/ ٢١٨)، بداية المجتهد (٢/ ١٤٨)، القوانين الفقهية (ص ٢٦١)، مغني المحتاج (٣/ ٨٦ - ٨٩)، المغني (٤/ ٨٠)، غاية المنتهى (٢/ ٦٩).

(٢) فتح القدير (٥/ ١٠٢).

(٣) نشر العرف (ص٣٨)، رسالة العرف والعادة للأستاذ الشيخ فهمي أبي سنة (ص١٤٠).

(٤) المنتقى على الموطأ (٤/ ٢١٧)، بداية المجتهد (٢/ ١٥٠)، القوانين الفقهية (ص ٢٦١)، تكملة المجموع (١١/ ٣٥٦، ٣٦٠)، مغني المحتاج (٢/ ٩١)، المغني (٤/ ٨٧، ٨٩)، غاية المنتهى (٢/ ٧٠).

(٥) رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي عن جابر بن عبد اللَّـه.

(٦) رواه البخاري ومسلم والموطأ والنسائي عن أنس.

(٧) رواه أصحاب السنن ما عدا النسائي عن أنس، انظر تخريج هذه الأحاديث في جامع الأصول (١/ ٣٩٠)، نيل الأوطار (٥/ ١٧٣).

اعتبروا مجرد ظهور الثمرة، والجمهور اعتبروا ظهور النضج وبدو الحلاوة في الثمار، وفي الحب والزرع اشتدادهما.

وينظر في بدو الصلاح إلى كل نوع أو صنف على حدة من أنواع الثمار عند الحنفية. وقال الشافعية والحنابلة في أظهر الروايتين عندهم: ينظر إلى كل صنف على حدة وفي بستان واحد، فلا يصح بيع الرُّمان مثلًا إن بدا صلاح العنب، ولا بيع عنب في بستان إن بدا الصلاح في بستان آخر؛ إذ إن الجنس الواحد لا يتبع جنسًا آخر، والبساتين تختلف في إبان نضوجها بحسب موقعها الجغرافي.

وقال المالكية: إن بدا الصلاح في صنف من أصناف الثمار، جاز بيع جميع ما في البساتين المجاورة. ولا يجوز صنف لم يبد صلاحه ببدو صلاح صنف آخر.

وقال الظاهرية: إذا بدا الصلاح في صنف من أصناف الثمار في بستان واحد جاز بيع جميع أصناف الثمار الأخرى بشرط كون البيع صفقة واحدة ما عدا النخل والعنب، فلا يجوز بيع شيء من ثمارهما إلا بعد الإزهاء أو ظهور الطيب بالسواد أو بغيره، لورود نص خاص بهما[١].

بيع الثمار المتلاحقة الظهور أو المقاثي والمباطخ[٢]: إذا بيع ثمر أو زرع بعد بدو الصلاح ولو بعضه، وكان يغلب تلاحقه واختلاط حادثه بالموجود كتين، وقثاء، وموز، وورد، وبطيخ، وباذنجان، وخيار وقرع، فقال الحنفية فى ظاهر الرواية والشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإباضية: يجوز بيع ما ظهر منها من الخارج الأول. وأما بيع ما ظهر وما لم يظهر، فلا يجوز؛ لأن العقد اشتمل على معلوم ومجهول، قد لا يخرجه اللّه تعالى من الشجرة. ولا يصح أيضًا البيع، لعدم القدرة على تسليم المبيع، والحاجة تندفع ببيع أصوله، ولأن ما لم يبد صلاحه يجوز إفراده بالبيع بخلاف ما لم يخلق.

إلا أن الحنفية يقولون فيما لا يجوز: إن البيع فاسد[٣]. وغيرهم يقولون: إنه باطل.

---

(١) المراجع السابقة، المحلى (٨/ ٥٣٠).

(٢) المقاثي جمع مقثاة: وهو موضع زراعة القثاء. والمباطخ - جمع مبطخة: وهو موضع زراعة البطيخ.

(٣) البدائع (٥/ ١٧٣)، تكملة المجموع (١١/ ٣٥٩)، مغني المحتاج (٢/ ٩٢)، المغني (٤/ ٩٠)، غاية المنتهى (٢/ ٦٨)، البحر الزخار (٣/ ٣١٧)، شرح النيل (٤/ ٧٢)، حاشية الشلبي على الزيلعي (٤/ ١٢)، المحلى (٨/ ٤٧١)، رد المحتار (٤/ ٤٠)، رسائل ابن عابدين (٢/ ١٣٩)، قال ابن عابدين في حاشية رد المحتار (المكان المذكور): لا يخفى تحقق الضرورة لهذا البيع في زماننا، ولا سيما في مثل دمشق الشام كثيرة الأشجار والثمار، وفي =

وهناك قول ثان عند الحنفية بجواز هذا البيع؛ لأن الناس اعتادوا بيع الثمار على هذه الصفة، وفي نزعٍ الناس عن عادتهم حرج وضيق. وقد رجح ابن عابدين هذا القول وأخذت به مجلة الأحكام الشرعية.

وقال المالكية وابن تيمية وابن القيم والشيعة الإمامية، وهو الراجح عند متأخري الحنفية: يصح البيع عملًا بحسن الظن باللّه تعالى وبمسامحة الإنسان لأخيه بجزء من الثمن المقابل للذي يخرجه اللّه تعالى من الثمرة، ولجريان العرف وعادة الناس به، ولأن ذلك يشق تمييزه، فجعل ما لم يظهر تبعًا لما ظهر، كما أن ما لم يبد صلاحه تبع لما بدا[١]. وإني أرجح هذا الرأي لمسايرته متطلبات الحياة الواقعية، واعتياد الناس لهذا البيع وحاجتهم إليه، وإلا أدى منعه إلى منازعات لا تنتهي.

بيع الحنطة في سنبلها:

قال الحنفية: يجوز بيع الحنطة في سنبلها والباقلاء في قشره، وكذا الأرز والسمسم؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن بيع السنبل حتى يبيض، ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري[٢] ولأنه حب منتفع به فيجوز بيعه في سنبله كالشعير[٣].

وكذلك قال المالكية والحنابلة والظاهرية: يجوز بيع الحب في سنبله، ولكن لا يجوز بالاتفاق بيع الحب من دون السنبل؛ لأنه بيع ما لم تعلم صفته ولا كثرته. ودليلهم الحديث السابق، والمعقول: وهو أنه إذا اشتد الحب بدا صلاحه، فصار كالثمرة إذا بدا صلاحها، وإذا اشتد شيء من الحب جاز بيع جميع ما في البستان من نوعه، كالشجرة إذا بدا الصلاح في شيء منها[٤].

=نزع الناس عن عادتهم حرج، ويلزم تحريم أكل الثمار في هذه البلدان؛ إذ لا تباع إلا كذلك، والنبي ﷺ إنما رخص في السلم للضرورة مع أنه بيع المعدوم، فحيث تحققت الضرورة هنا أيضًا أمكن إلحاقه بالسلم بطريق الدلالة، فلم يكن مصادمًا للنص؛ فلذا جعلوه من الاستحسان؛ لأن القياس عدم الجواز، وظاهر كلام الفتح الميل إلى الجواز؛ ولذا أورد له الرواية عن محمد، بل تقدم أن الحلواني رواه عن أصحابنا، وما ضاق الأمر إلا اتسع، ولا يخفى أن هذا مسوغ للعدول عن ظاهر الرواية.

(١) بداية المجتهد (٢/ ١٥٦)، بلغة السالك (٢/ ٧٩)، المنتقى على الموطأ (٤/ ٢١٩)، القوانين الفقهية (ص ٢٦١) المختصر النافع (ص ١٥٤)، إعلام الموقعين (٢/ ١٢).

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١١٦٥) برقم (١٥٣٥).

(٣) فتح القدير (٥/ ٦٠١).

(٤) المنتقى على الموطأ (٤/ ٢٢٠)، بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٦)، المغني (٤/ ٨٣)، المحلى (٨/ ٣٩٥).

وقال الشافعية في الأصح عندهم: ما لا يرى حبه كالحنطة والعدس والسمسم في السنبل لا يصح بيعه وإن اشتد دون سنبله لاستتاره، ولا بيعه مع السنبل؛ لأن المقصود منه مستتر بما ليس من صلاحه، فلا يصح قياسًا على بيع الحنطة في تبنها بعد الدياس، فإنه لا يصح قطعًا، ولأنه من باب الغرر، وأما حديث: « نهى الرسول ﷺ عن بيع السنبل حتى يبيض »[١] أي يشتد، فهو محمول على الشعير ونحوه جمعًا بين الدليلين. والأرز كالشعير، والذرة بارزة الحبات كالشعير، وأما المستورة بكمام فكالحنطة[٢].

حكم البيع الفاسد:

سأذكر حكم البيع الفاسد وما يلحق به من الكلام في التصرف بالمبيع، وفسخ المشتري شراءً فاسدًا، والزيادة في المبيع بيعًا فاسدًا.

للبيع الفاسد عند الحنفية أحكام[٣]، منها: أن البيع ينعقد بقيمة المبيع أو بالمثل، لا بالثمن المسمى، ويفيد الملك في المبيع بالقبض؛ لأن ذكر الثمن المرغوب كالخمر مثلًا، أو إدخال شرط فاسد، أو وجود الجهالة في الثمن ونحوها، دليل على أن غرض المتعاقدين البيع، فينعقد بيعًا بقيمة المبيع باعتبار أن القيمة هي الواجب الأصلي في المبايعات؛ لأنها مثل المبيع في المالية. ويكون المبيع ببيع فاسد مضمونًا في يد المشتري يلزمه مثله إن كان مثليًا، والقيمة إن كان قيميًا.

والدليل على أن البيع الفاسد منعقد يفيد الملك: هو أن ركن البيع « وهو مبادلة مال بمال » صدر من أهله مضافًا إلى محله، فوجب القول بانعقاده، وإنما المحظور ليس لمعنًى في ذات المنهي عنه، وإنما لما يجاور البيع، كما في البيع وقت النداء إلى صلاة الجمعة، فكان ذكر هذه الشروط لا يصح، فالتحق ذكرها بالعدم أي فكأنها لم تذكر.

وإنما لا يثبت الملك قبل القبض كيلا يتقرر الفساد؛ لأنه إذا ثبت الملك قبل القبض وجب تسليم الثمن، وتسليم المبيع، فيتقرر الفساد، وهو لا يجوز؛ لأن الفساد واجب الإزالة والرفع شرعًا.

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١١٦٥)، برقم (١٥٣٥).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٩٠)، المجموع للنووي (٩/ ٣٣٨).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٣/ ٢٣)، البدائع (٥/ ٣٠٤)، فتح القدير والعناية (٥/ ٢٢٧)، رد المحتار (٤/ ١٣٦)، مجمع الضمانات (ص ٢١٦).

وعند جمهور الفقهاء: لا ينعقد البيع الفاسد، ولا يفيد الملك أصلًا، وإن قبض المشتري المبيع؛ لأن المحظور لا يكون طريقًا إلى الملك، ولأن النهي عن المبيع الفاسد يقتضي عدم المشروعية، وغير المشروع لا يفيد حكمًا شرعيًّا.

ويشترط في البيع الفاسد لإفادة الملك عند الحنفية شرطان:

- **القبض**: فلا يثبت الملك قبل القبض؛ لأنه واجب الفسخ رفعًا للفساد، وفي التسليم تقرير الفساد، كما تقدم.

- **أن يكون القبض بإذن البائع**: فإن قبض بغير إذنه أصلًا لا يثبت الملك، وذلك بأن نهاه عن القبض أو قبض بغير محضر منه من غير إذنه.

فإن لم ينهه عن القبض، ولا أذن له في القبض صريحًا، فقبضه في مجلس العقد بحضرة البائع: ففي المشهور من الروايات عن الحنفية أن الملك لا يثبت. وذكر محمد في الزيادات أنه يثبت الملك، وهو الصحيح كما قال المرغيناني؛ لأن ذلك إذن منه بالقبض دلالة، كما في باب الهبة إذا قبض الموهوب له بحضرة الواهب، فلم ينهه، صح قبضه، ولأن البيع تسليط من البائع على القبض، فإذا قبضه المشتري بحضرة البائع، كان بحكم التسليط السابق.

ووجه الرواية التي سماها صاحب الإيضاح مشهورة هو أن العقد الفاسد ليس فيه تسليط على القبض، لوجود المانع من القبض؛ لأن في قبض المبيع تقرير الفساد، فكان الإذن بالقبض إذنًا بما فيه تقرير الفساد، بخلاف الهبة لا مانع فيها من القبض، وحينئذ فلا سبيل إلى إثبات الإذن بطريق الدلالة[١].

التصرف في المشترى شراءً فاسدًا: من أحكام البيع الفاسد: أن المشتري بعد قبض المبيع يملك التصرفات الناقلة للملكية التي تتعلق بعين الشيء، وتكون نافذة مثل البيع والهبة والصدقة والرهن والإجارة؛ لأن هذه التصرفات تزيل حق الانتفاع بالحرام، ولكن الصحيح عند الحنفية أن هذه التصرفات تكون مكروهة؛ لأنه يجب فسخ العقد الفاسد لحق الشرع، وفي هذه التصرفات إبطال أو تأخير لحق الفسخ، فتكره.

وأما التصرفات التي تتعلق بعين الشيء، أي في الانتفاع بالعين كأكل الطعام ولبس

---

(١) البدائع (٥/ ٣٠٤)، فتح القدير (٥/ ٢٣٠).

الثوب، وركوب الدابة، وسكنى الدار، فلا تباح للمشتري شراء فاسدًا؛ لأن الثابت بالبيع الفاسد ملك خبيث، والملك الخبيث لا يفيد إطلاق الانتفاع؛ لأنه واجب الرفع والبطلان، وهذا هو الصحيح عن الحنفية[(١)].

ما يبطل حق الفسخ:

أولًا: التصرف الواقع على المشتري شراء فاسدًا:

من المعروف أن الملك الثابت في البيع الفاسد ملك غير لازم، بل هو مستحق الفسخ، ويحق لكل من العاقدين قبل القبض فسخ العقد من غير رضا الآخر، كيفما كان الفساد، كما يحق لهما الفسخ بعد القبض إذا كان الفساد راجعًا إلى العوض، كأن يكون الثمن خمرًا أو خنزيرًا.

وإن لم يكن الفساد راجعًا إلى العوض بعد القبض كالبيع بشرط منفعة زائدة لأحد العاقدين أو إلى أجل مجهول، فلكل واحد من العاقدين الفسخ فى قول أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأن العقد في نفسه غير لازم. وفي قول محمد: حق الفسخ لمن شرط له المنفعة لا غير؛ لأن من له شرط المنفعة قادر على تصحيح العقد بإزالة المفسد وإسقاطه[(٢)].

هذا بالنسبة لأصل التصرف الفاسد، فهل يبطل حق الفسخ بسبب التصرف الواقع بعد القبض على المشتري شراء فاسدًا؟ فيه تفصيل[(٣)]:

- إن كان التصرف مزيلًا للملك من كل وجه كالبيع والهبة والإعتاق، فلا يفسخ (أي أن حق الفسخ في البيع الفاسد يبطل) وعلى المشتري القيمة أو المثل؛ لأنه تصرف في محل مملوك له، فنفذ تصرفه.

- وإن كان تصرفًا مزيلًا للملك من وجه، أو ليس مزيلًا للملك:

أ- فإن كان تصرفًا لا يحتمل الفسخ ومثلوا له بالتدبير والاستيلاد والكتابة[(٤)] فإنه يبطل الفسخ.

ب- وإن كان التصرف يحتمل الفسخ، كالإجارة فإنه يفسخ، فلو آجر رجل الشيء،

(١) فتح القدير (٥/ ٢٣٢)، البدائع (٥/ ٣٠٤).

(٢) البدائع (٥/ ٣٠٠)، فتح القدير (ص ٢٣١). (٣) البدائع (٥/ ٣٠١).

(٤) هذه التصرفات تزيل الملك من وجه؛ إذ إنها تؤول بالعبد إلى الحرية بعد الموت في التدبير والاستيلاد، أو بعد تنفيذ مقتضى الكتابة بوفاء الالتزام المالي.

حق للمالك الأول فسخ الإجارة، ثم يفسخ البيع بسبب الفساد؛ لأن الإجارة وإن كانت عقدًا لازمًا، إلا أنها تفسخ بالعذر، ولا عذر أقوى من رفع الفساد.

ولو أوصى شخص بالمبيع بيعًا فاسدًا، صحت الوصية، ويجوز فسخها ما دام الموصي حيًّا؛ لأن الوصية تصرف غير لازم حال حياة الموصي.

فلو مات الموصي قبل الفسخ، سقط حق الفسخ؛ لأن الملك انتقل إلى الموصى له، كما ينتقل بالبيع.

ويلاحظ أن حق الفسخ يورث، فلو مات المشتري شراء فاسدًا فورثه الورثة، فيحق للبائع الفسخ، وكذا الورثة؛ لأن الوارث يقوم مقام الميت في حق الفسخ، وكذا يحق لورثة البائع إن مات أن يطالب ورثته باسترداد المبيع.

ثانيًا: الزيادة في المبيع بيعًا فاسدًا:

إذا حدثت زيادة في المبيع بيعًا فاسدًا، فإما أن تكون زيادة منفصلة أو متصلة:

١- **الزيادة المتصلة**: الزيادة المتصلة إما أن تكون متولدة من الأصل أو غير متولدة:

أ- فإن كانت متولدة من الأصل كالسمن والجمال، فلا تمنع الفسخ؛ لأن هذه الزيادة تابعة للأصل حقيقة، والأصل مضمون الرد، فكذلك التبع، كما في الغصب.

ب- وإن كانت غير متولدة من الأصل كخلط الدقيق بالسمن أو العسل، فإنها تمنع الفسخ؛ لأنه لو فسخ على الأصل وحده أو على الأصل والزيادة معًا، ولا سبيل إلى الأول لتعذر الفصل، ولا سبيل إلى الثاني؛ لأن الزيادة لم تدخل تحت البيع، لا أصلًا ولا تبعًا، فلا تدخل تحت الفسخ.

٢- **الزيادة المنفصلة**: هذه الزيادة أيضًا إما متولدة من الأصل أو غير متولدة منه:

أ- فإن كانت متولدة من الأصل كالولد واللبن والثمرة، فلا تمنع حق الفسخ، وللبائع أن يسترد الأصل مع الزيادة تابعة للأصل، لكونها متولدة منه، والأصل مضمون الرد، فكذلك الزيادة، كما هو المقرر في حالة الغصب. ويلاحظ أن الأرش[١] يعد من هذا القسم؛ لأنه بدل جزء فائت من الأصل حقيقة كالمتولد من الأصل.

ب- وإن كانت غير متولدة، كالهبة والصدقة والكسب، فإنها لا تمنع الرد، وللبائع أن

(١) الأرش: هو العوض المالي الذي يقدر شرعًا، ويجب على الجاني في غير النفس والأعضاء، فإذا كان العوض عن النفس أو العضو فيسمى دية.

يسترد الأصل مع الزيادة؛ لأنها حصلت على ملكه، إلا أنها لا تطيب له، لأنها لم تحدث في ضمانه، بل في ضمان المشتري.

والخلاصة: أن الزيادة المتصلة غير المتولدة: هي التي تبطل حق الفسخ فقط دون غيرها من أنواع الزيادة. ولا تضمن الزيادة بالهلاك، وتضمن بالاستهلاك.

وكذلك الزيادة بالصنع تبطل حق الفسخ: وهي أن يحدث المشتري في المبيع بيعًا فاسدًا صنعًا، لو فعله الغاصب في المغصوب يصير ملكًا له، كما إذا كان المبيع قطنًا، فغزله، أو غزلًا فنسجه، أو حنطة فطحنها، أو سمسمًا أو عنبًا فعصره، أو ساحة فبنى عليها، أو شاة فذبحها وشواها أو طبخها ونحوها؛ إذ القبض في البيع الفاسد كقبض الغصب؛ لأن كل واحد منهما مضمون الرد حال قيامه، ومضمون القيمة أو المثل حال هلاكه، فكل ما يبطل حق المالك في الغصب يبطله في البيع. وحينئذ يلزم المشتري بدفع قيمة الشيء المبيع يوم القبض، كما في الغصب(١).

وعلى هذا فليس للبائع المطالبة بنقض البناء الذي بناه المشتري في الأرض المبيعة بيعًا فاسدًا، وإنما على المشتري قيمتها، وهذا قول أبي حنيفة ﷺ.

وقال الصاحبان: لا يبطل حق الفسخ حينئذ، وللبائع أن ينقض البناء ويقلع الغرس كما في الغصب، إذا بنى على الأرض المغصوبة لا يبطل حق المالك في الأرض.

ودليل أبي حنيفة أن البناء والغرس مما يقصد به الدوام، وقد حصل البناء أو الغرس بتسليط من البائع؛ لأن المبيع صار ملكًا للمشتري وفي النقض ضرر كبير، فلا ينقض البناء، ولا يقلع الغرس، كما في تصرف البيع والهبة، بخلاف الغاصب؛ لأنه لم يوجد التسليط على البناء(٢).

وأما نقصان المبيع بيعًا فاسدًا فلا يمنع البائع من الاسترداد، سواء حصل النقص بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل المشتري، فإن حصل بفعل أجنبي، فالبائع بالخيار: إن شاء أخذ قيمة النقص من المشتري، والمشتري يرجع به على الجاني، وإن شاء طالب الجاني وهو لا يرجع على المشتري(٣).

---

(١) البدائع (٥/ ٣٠٢)، رد المحتار (٤/ ١٣٧)، مجمع الضمانات (ص ٢١٦).
(٢) فتح القدير (٥/ ٣٠٢)، رد المحتار (٤/ ١٣٧)، البدائع (٥/ ٣٠٤).
(٣) البدائع (٥/ ٣٠٣).

(٥) أنواع البيوع

ينقسم البيع بالنسبة للبدلين إلى أنواع أربعة[1]:

الأول: بيع المقايضة: وهو بيع العين بالعين، كبيع السلع بأمثالها، نحو بيع الثوب بالحنطة، وغيره.

الثاني: البيع المطلق: وهو بيع العين بالدين، نحو بيع السلع بالأثمان المطلقة: وهي الدراهم والدنانير، وبيعها بالفلوس الرائجة (وهي قطع معدنية اصطلح الناس على أنها نقود صالحة للتعامل) وبالمكيل والموزون الموصوفين في الذمة، والعددي المتقارب الموصوف في الذمة.

الثالث: الصرف: وهو بيع الدين بالدين، وهو بيع الثمن المطلق بالثمن المطلق: وهو الدراهم والدنانير، أو كل عملة نقدية رائجة في الأسواق.

الرابع: السلم: وهو بيع الدين بالعين، فإن المسلم فيه بمثابة المبيع وهو دين، ورأس المال بمثابة الثمن، وقد يكون عينًا، وقد يكون دينًا، ولكن يشترط قبضه قبل افتراق العاقدين عن المجلس، فيصير عينًا.

ولا يشترط القبض في النوعين الأولين: وهما بيع المقايضة، والبيع المطلق أي العادي الغالب. ويشترط القبض في النوعين الأخيرين، ففي الصرف يشترط قبض البدلين، وفي السلم يشترط قبض أحد البدلين: وهو رأس المال، كما ذكر.

وينقسم البيع أيضًا بالنظر إلى الثمن إلى أربعة أنواع:

الأول: بيع المرابحة: وهو مبادلة المبيع بمثل الثمن الأول وزيادة ربح معين.

الثاني: بيع التولية: وهو المبادلة بمثل الثمن الأول (أي برأس المال) من غير زيادة ولا نقصان.

الثالث: بيع الوضيعة: وهو المبادلة بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء منه، أي البيع بخسارة معينة.

الرابع: بيع المساومة: وهو مبادلة المبيع بما يتراضى عليه العاقدان؛ لأن البائع يرغب عادة بكتمان رأس المال، وهذا هو البيع الشائع الآن.

---

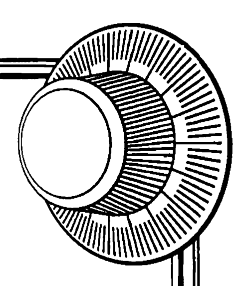
(١) راجع المبسوط (٥/ ٨٤).

وهناك أنواع أخرى من البيوع مثل (الاستصناع) المعروف من قديم، وهو بيع ما سيصنع قبل صنعه، ومثل (الضمان) وهو بيع الثمار على أشجارها[1].

والكلام عن السلم والصرف، والمرابحة والتولية والاستصناع في الفتاوى المتعلقة بهم.

* * *

(١) البدائع (٥/ ١٣٤)، فتح القدير (٥/ ٣٢٣)، عقد البيع للأستاذ الزرقا (ص ١١).



الفصل الأول

الإيجاب والقبول في عقد البيع

١- متى يعتد بالعقد؟

المسألة:

ما هو التاريخ الذي يعتد به في اعتبار العقد مبرمًا من الناحية الشرعية؟

الرأي الشرعي:

إن العقد لا يعتبر مبرمًا إلا بالتقاء الإرادتين (تطابق الإيجاب والقبول) فالعبرة بتاريخ صدور القبول من المشتري.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٤).

❊ ❊ ❊

٢- استخدام وسائل الاتصال الحديثة في البيع والشراء

المسألة:

إذا طلب البنك شراء بضائع بمواصفات محددة، من أحد الوكالات أو المؤسسات عن طريق جهاز الفاكس، ورد عليه البائع بالإيجاب وقبول الشروط عن طريق جهاز الفاكس أيضًا، فهل يعتبر هذا بيعًا صحيحًا تترتب عليه آثاره، من ناحية تملك البنك للبضائع وبالتالي حقه في بيعها للغير، والتزامه بدفع القيمة للبائع وغيرها من الآثار التي تترتب على عقود البيع؟

الرأي الشرعي:

أجاز الفقهاء التعاقد بين البائع والمشتري عن طريق الكتابة وغيرها، عملًا بالقاعدة الفقهية: « الكتاب كالخطاب ».

ويعتبر وصول رسالة بالفاكس إلى الطرف الآخر إيجابًا، والرد عليها بالفاكس أو بغيره يعتبر قبولًا، وبه ينعقد العقد صحيحًا شرعًا، وقد أصبح التعامل عن طريق الفاكس أمرًا متعارفًا عليه في العصر الحاضر، لما يؤدي إليه من سهولة وسرعة التعامل. وبناءً عليه لا ترى الهيئة بأسًا من التعامل عن طريق الفاكس.

المصدر: مصرف دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى رقم (٩٧).

* * *

٣- صدور القبول والإيجاب من شخص واحد

المسألة:

أولًا: هل يجوز تعيين وسيط يكون وكيلًا عن البائع والمشتري في نفس الوقت؟

ثانيًا: وهل يجوز أن يقوم هذا الوسيط بالشراء والبيع، دون إعلام المشتري أو البائع عن الجهة التي اشترى البضاعة منها، أو الجهة التي باعها إليها؟ وهل يشترط أن يكون السعر المتفق عليه محددًا من قبل أحد الطرفين، وتكون هذه التعليمات المسبقة منهما؟

الرأي الشرعي:

أولًا: أجاز بعض الفقهاء أن الشخص الواحد يمكن أن يتولى طرفي العقد وتيسيرًا على الناس، ولا بأس من الأخذ بهذا الرأي[1].

ثانيًا: الوكيل كالأصيل فيما فُوِّض فيه، فإن كانت الوكالة عامة فتصرفاته عن الموكل

---

(١) جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (١٤/ ١٩٤، ١٩٥): « صحح بعضهم تولي طرفي العقد في البيع ونحوه من العقود. على التفصيل التالي: قال الحنفية: إن باع الوصي أو اشترى مال اليتيم من نفسه، فإن كان وصي القاضي لا يجوز مطلقًا، وإن كان وصي الأب جاز لشرط منفعة ظاهرة للصغير، وهي قدر النصف زيادةً أو نقصًا، وقالا: لا يجوز مطلقًا، وبيع الأب مال صغير من نفسه جائز بمثل القيمة، وبما يتغابن فيه وهو اليسير، وإلا لا، وهذا كله في المنقول. وقال المالكية: ومنع بيع الوكيل ما وكل على بيعه من نفسه لنفسه، ولو سمى له الثمن على المعتمد لاحتمال الرغبة فيه بأكثر مما سمى، فإن تحقق عدمها فيه، أو اشتراه بحضرة صاحبه، أو أذن له في الشراء لنفسه جاز. وقال الشافعية: ويصح التوكيل في طرفي بيع، وهبة، وسلم، ورهن، ونكاح، وطلاق وسائر العقود والفسوخ، كالصلح، والحوالة، والضمان، أي يصح فيما له طرفان فيهما معًا، أو في أحدهما، أو في حالة طرف واحد في ذلك الطرف. وقال الحنابلة: من وكل في بيع شيء لم يجز له أن يشتريه من نفسه في إحدى الروايتين، وكذلك الوصي لا يشتري مال اليتيم لنفسه، والرواية الثانية عن أحمد: يجوز أن يشتري الوكيل والوصي مال الموكل أو الموصى عليه بشرطين: أحدهما: أن يزيد على مبلغ ثمنه في النداء. والثاني: أن يتولى النداء غيره. ويجوز أن يشتري الأب لنفسه من مال ولده الطفل ».

نافذة عليه، وإن كانت خاصة فهو مقيد بما خصصت به الوكالة، فإن عين الأصيل جهة ما للشراء منها، أو البيع لها، أو حدد ثمنًا للبيع أو الشراء، أو حدد مكانًا أو زمانًا، تقيد تصرف الوكيل في حدود هذه الوكالة وإلا كان متصرفًا ولا ينفذ تصرفه على الموكل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٩).

***

٤- إعطاء إيجاب لشراء أسهم أو حصص

المسألة:

هل يجوز للبنك الإسلامي الذي يملك نسبة عالية في رأس مال شركة ما، أن يعرض إيجابًا عامًّا بشراء حصص فيها أو أسهمها، مع تحديد الثمن الذي يشتري به الحصة أو السهم في خلال فترة معينة؟

الرأي الشرعي:

يجوز للبنك الإسلامي أن يعرض إيجابًا عامًّا بشراء هذه الحصص أو الأسهم ما لم يكن ذلك وسيلة إلى محرم.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ٦).

***

٥- اشتراك مؤسسات أخرى في العقد بشراء الحصص والأسهم

المسألة:

هل يجوز للبنك الإسلامي الذي تعهد بشراء الحصص أو الأسهم المعروضة للبيع (كما في الفتوى السابقة)، هل يجوز له أن يشرك معه بنوكًا ومؤسسات إسلامية في شراء هذه الحصص، وإعادة بيعها للراغبين؟

الرأي الشرعي:

يجوز للبنك الإسلامي الذي يعرض إيجابًا عامًّا بشراء الحصص أو الأسهم المعروضة أن يشرك معه غيره من البنوك والمؤسسات الإسلامية في الإيجاب بنفس

الشروط، شريطة أن يتم الإعلان عن اسم البنك أو المؤسسة المنضمة كلما طرأ تغيير على أسماء المشاركين بالإيجاب.

المصدر: دلة البركة – فتاوى ندوات البركة – فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي – تونس (٩ – ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ – ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – جدة – السعودية – فتوى رقم (٢/٧).

***

٦- رد المستورد بقبول عرض المصدر

المسألة:

إذا قدم المصدر عرضًا، بالأسعار إلى المستورد؛ وذلك بناءً على طلب المستورد وطلب المصدر من المستورد الرد عليه، إما بالموافقة أو بالرفض للعرض. وقام المستورد بمثل هذا الرد أي بالموافقة على ما جاء بالعرض لدفع قيمة البضاعة وذلك حسب عرض الاعتمادات.

فماذا نسمي رد المستورد بقبول عرض المصدر؟ وهل بهذا القبول تتم البيعة أم يعتبر هذا الرد مجرد وعد؟

الرأي الشرعي:

إذا تلقى العميل عرضًا من المصدر بالأسعار صالحًا لأجل معين، فأجاب العميل خلال ذلك الأجل بالقبول، فإن العرض والقبول يتكون منهما عقد. ويمتنع على بيت التمويل الدخول في هذه العملية مطلقًا. لكن إذا كان القبول منصبًّا على بعض أنواع البضائع الواردة في العرض، وكان هناك شرط أو قرينة أو عرف بأن أسعار العرض مرتبطة بالتعاقد على جميع الأنواع؛ فإن هذا القبول غير المطابق للعرض يعتبر إيجابًا (كأنه عرض جديد ولكن من طرف العميل) فإذا لقي قبولًا من المصدر وجد العقد. وإذا رفض المصدر تلك التجزئة أو التعديلات لم يوجد الغقد. وفي هذه الحالة ليس هناك ما يمنع من دخول بيت التمويل الكويتي في عملية مرابحة مع العميل.

وأما تعزيز المصدر لعرضه الأول الذي قبله العميل (بالتوقيع من المصدر على طلب العميل) فإنه زائد عن عملية التعاقد، ولا أثر له لحصول العقد بالعرض من المصدر ثم القبول من العميل بصورة متفقة مع العرض.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٠٣).

❋ ❋ ❋

٧- وضع ختم على طلب الشراء بالإلغاء بعد سبعة أيام

المسألة:

هل يكفي وضع ختم على طلبات الشراء، يتضمن النص على حق بيت التمويل في إلغاء طلب الشراء خلال سبعة أيام من تاريخه؟

الرأي الشرعي:

طلب الشراء إذا سبقه عرض أسعار خلال فترة محددة، يعتبر قبولًا لعقد البيع، حيث إن عرض الأسعار المحدد بفترة، هو إيجاب وبهما ينعقد العقد، وعليه فإن اشتراط حق الخيار يعتبر حق فسخ للعقد كله - وليس لطلب الشراء - وبما أن عرض الأسعار لم يتضمن هذا الحق، فإذا أدرج الشرط في طلب الشراء أصبح (القبول) مخالفًا للإيجاب (المعبر عنه في عرض الأسعار) فيعتبر إيجابًا جديدًا، وحينئذ لا بد أن يحصل قبول جديد من الطرف الآخر، لكن إن أدرج في عرض الأسعار فإن العقد ينعقد بطلب الشراء مع ثبوت حق الخيار لمن اشترط له.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦٥).

❋ ❋ ❋

٨- الإيجاب الموقوت بمدة محددة

المسألة:

أبدى بعض العملاء استعدادهم لشراء سلعة مملوكة لنا، خلال مدة محددة من الزمن بسعر ثابت مبين في عرض الشراء، خلال المدة الزمنية المحددة، ويكون هذا العرض ملزمًا للعميل في حالة موافقة بيت التمويل الكويتي على هذا العرض خلال المدة المحددة لصلاحية العرض، فهل هذا الإجراء جائز شرعًا؟

الرأي الشرعي:

إن صدور إيجاب من أحد الطرفين محدد بزمن يجعل الطرف الموجب ملزمًا بذلك الإيجاب طيلة المدة المحددة، وليس له الرجوع عنه، إلا إذا انتهت المدة المحددة أو صدور رفض من الطرف الآخر قبل انتهائها - وذلك أخذًا من فقه المالكية - وهو أدعى لاستقرار التعامل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٩).

***

٩- فتح الاعتماد المستندي من قبل المصرف يعتبر إيجابًا يحتاج إلى قبول من المصدر

المسألة:

عند تنفيذ اعتمادات المرابحة يتم فتح الاعتماد المستندي من بيت التمويل الكويتي لصالح المصدر، وفتح الاعتماد يعتبر إيجابًا من بيت التمويل الكويتي، ويقابل هذا الإيجاب بقبول المصدر، وذلك بقيامه بشحن البضاعة باسم بيت التمويل، وبعد ذلك تصبح البضاعة ملكًا لبيت التمويل، ويمكنه التصرف فيها بالبيع للآمر بالشراء أو غيره والسؤال هو:

بعد فتح الاعتماد وتسليمه للمصدر وقبل شحن البضاعة ودفع قيمتها، يقوم في بعض الأحيان المصدر بالرد كتابة على عرض بيت التمويل أي على فتح الاعتماد بالموافقة على تنفيذ الاعتماد، وقبول شروطه، فهل تعتبر هذه الموافقة قبولًا منه، وبالتالي تعتبر البيعة قد تمت، وإذا كان الأمر كذلك، فهل يحل لبيت التمويل التصرف في البضاعة بالبيع للآمر بالشراء وإرسال البضاعة باسمه (أي باسم الآمر بالشراء مباشرة) أو تسليمها له؟

الرأي الشرعي:

لا نرى الدخول في المعاملات التي لا يظهر فيها دور رئيسي لبيت التمويل الكويتي، بل يقتصر دوره على التوكيل في الشراء، ثم التوكيل في البيع؛ وذلك سدًّا للذرائع لكيلا يكون دوره هو التمويل فقط، أما الجواب عن الأسئلة المطروحة فهو:

أولًا: أن قيام المصدر بالرد كتابة على إيجاب بيت التمويل، يعتبر قبولًا صريحًا وبوجود الإيجاب والقبول يتم البيع.

ثانيًا: ليس لبيت التمويل أن يتصرف ببيع البضاعة التي اشتراها إلى الواعد بالشراء أو غيره إلا بعد القبض منه أو من وكيله.

ثالثًا: لا ترسل البضاعة للآمر بالشراء، ولا تسلم له إلا بعد أن يقوم بيت التمويل بالتعاقد مع هذا الواعد على بيعها ثم يكون التسليم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٣).

***

١٠- وصول المستندات دليل على قبول البيع

المسألة:

نموذج مقدم من إدارة الاعتمادات المستندية، تخص توكيل شخص بشراء بضاعة باسم بيت التمويل الكويتي وشحنها باسم البيت، ووعد العميل بإمكانية شرائها بعد شحنها باسم البنك.

(النموذج)

السادة/ بيت التمويل الكويتي المحترمين.

السلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته

يرجى الإحاطة أننا قد تلقينا عرضًا من السادة: لتصدير البضائع الآتية إلى الكويت حسب الفاتورة الأولية رقم .... بتاريخ .../ .../ ...

والأسعار المذكورة تسليم:

(١) C. I .F . الكويت (.....).

(٢) C. & .F . الكويت (....).

(٣) F. O .B . (.....).

ويتم التأمين عليها بمعرفة .... علمًا بأن الشحن سيتم حوالي تاريخ .../ .../ ... من .... إلى الكويت مباشرة وذلك بدون مناقلة من سفينة إلى أخرى.

على الباخرة (.....).

على الطائرة (.....).

على الشاحنة (.....).

وبناءً عليه يرجى إعطاؤنا موافقتكم على أن نقوم بتمثيلكم في انتقاء واختيار البضاعة المذكورة بعد التحقق من مواصفاتها ونوعيتها وصحتها وأسعارها، وشحنها لكم ونوافق أيضًا على أن نشتري البضاعة المذكورة، منكم بطريق المرابحة، بعد شحنها إليكم إذا ما وافقتم على ذلك الهامش بربح قدره: ... ٪ من تكلفة البضاعة.

هذا؛ وإننا نضمن لكم المصدر المذكور، فيما يتعلق بحسن تنفيذه لشحن تلك البضاعة باسمكم على أكمل وجه، علمًا بأن مستندات الشحن سترسل إليكم برسم التحصيل (....).

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،

الاسم: ....

رقم الحساب: ....

تليفون رقم: ....

الرأي الشرعي:

تمت الموافقة على النموذج (أعلاه) وعند وصول المستندات فهي تعتبر قبولًا بالبيع على الإيجاب الصادر من البيت عن طريق وكيله. (هـ ٥٦)

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٩٣).

***

١١- بيع عربات البنك عن طريق العطاءات

المسألة:

فتح البنك عطاءات لبيع عربات (للموظفين بالبنك) وبعد فتح العطاءات لم تسلم العربات للذين رسا عليهم العطاء، علمًا بأن العربات مستخدمة الآن لإدارات البنك المختلفة، وكان ينبغي أن تسلم لأصحابها بمجرد رسو العطاء عليهم.

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أن العقد قد تم بمجرد رسو العطاء، وكان الواجب على البنك تسليم كل عربة لمستحقيها.

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية.

***

١٢- طرق التعامل بالسلع في الأسواق

المسألة:

ما هي طرق التعامل بالسلع في الأسواق؟

الرأي الشرعي:

يتم التعامل بالسلع في الأسواق المنظمة بإحدى أربع طرق هي التالية:

الطريقة الأولى: أن يتضمن العقد حق تسلم المبيع وتسلم الثمن في الحال، مع وجود السلع أو إيصالات ممثلة لها في ملك البائع وقبضه، وهذا العقد جائز شرعًا بشروط البيع المعروفة[١].

الطريقة الثانية: أن يتضمن العقد حق تسلم المبيع وتسلم الثمن في الحال، مع إمكانهما بضمان هيئة السوق، وهذا العقد جائز شرعًا بشروط البيع المعروفة.

الطريقة الثالثة: أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل ودفع الثمن عند التسليم، وأن يتضمن شرطًا يقضي أن ينتهي فعلًا بالتسليم والتسلم، وهذا العقد غير جائز؛ لتأجيل البدلين، ويمكن أن يُعَدَّل ليستوفي شروط السَّلَم المعروفة فإذا استوفى شروط السَّلَم جاز، وكذلك لا يجوز بيع السلعة المشتراة سَلَمًا قبل قبضها.

الطريقة الرابعة: أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل ودفع الثمن عند التسليم، دون أن يتضمن العقد شرط أن ينتهي بالتسليم والتسلم الفعليين، بل يمكن تصفيته بعقد معاكس، وهذا هو النوع الأكثر شيوعًا في أسواق السلع، وهذا العقد غير جائز أصلًا.

---

(١) أن يكون المعقود عليه طاهرًا، منتفعًا به وغير منهي عنه شرعًا، ومقدورًا على تسليمه، ومعلومًا بالجنس والنوع والصفة والمقدار.

ويمكن تمثيل هذه الصور بالشكل الآتي[١]:

المعقود عليه		التسمية	الحكم
المبيع (البضاعة)	الثمن		
حاضر	حاضر	عقد البيع الصريح	جائز
حاضر	غائب	عقد بيع آجل	جائز
غائب	حاضر	عقد بيع السلم	جائز بشروط[٢]
غائب	غائب	بيع الكالئ بالكالئ	منهي عنه

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة السابعة - القرار رقم (١).

* * *

١٣- استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التعاقد

المسألة:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة)، ونظرًا إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود؛ لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات وباستحضار ما تعرض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب، وبالكتابة، وبالإشارة وبالرسوم، وما تقرر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له اتحاد المجلس (عدا الوصية والإيصاء والوكالة)؛ وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف.

الرأي الشرعي:

تقرر:

أولًا: إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة، أو الرسالة، أو السفارة

(١) من ملاحظات جامع الفتاوى، د. علاء الدين زعتري.

(٢) من أهمها: تعجيل كامل رأس المال.

(الرسول) وينطبق ذلك على البرق، والتلكس، والفاكس، وشاشات الحاسب الآلي (الكمبيوتر) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

ثانيًا: إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد، وهما في مكانين متباعدين وينطبق هذا على الهاتف، واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقدًا بين حاضرين، وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

ثالثًا: إذا أصدر العارض بهذه الوسائل إيجابًا محدد المدة، يكون ملزمًا بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة وليس له الرجوع عنه.

رابعًا: أن القواعد السابقة لا تشمل النكاح لاشتراط الإشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

خامسًا: ما يتعلق باحتمال التزييف أو التزوير أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة.

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الأول
(الإيجاب والقبول في عقد البيع)

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٣٦، ١٣٧): « وأما الذي يرجع إلى نفس العقد، فهو أن يكون القبول موافقًا للإيجاب، بأن يقبل المشتري ما أوجبه البائع وبما أوجبه، فإن خالفه بأن قبل غير ما أوجبه، أو بعض ما أوجبه، أو بغير ما أوجبه، أو ببعض ما أوجبه؛ لا ينعقد من غير إيجاب مبتدأ موافق، بيان هذه الجملة إذا أوجب البيع في العبد فقبل في الجارية، لا ينعقد، وكذا إذا أوجب في العبدين فقبل في أحدهما بأن قال: بعت منك هذين العبدين بألف درهم، فقال المشتري: قبلت في هذا العبد وأشار إلى واحد معين لا ينعقد؛ لأن القبول في أحدهما تفريق الصفقة على البائع، والصفقة إذا وقعت مجتمعة من البائع لا يملك المشتري تفريقها قبل التمام؛ لأن من عادة التجار ضم الرديء إلى الجيد ترويجًا للرديء بواسطة الجيد.

فلو ثبت للمشتري ولاية التفريق لقبل في الجيد دون الرديء فيتضرر به البائع، والضرر منفي؛ ولأن غرض الترويج لا يحصل إلا بالقبول فيهما جميعًا فلا يكون راضيًا بالقبول في أحدهما؛ ولأن القبول في أحدهما يكون إعراضًا عن الجواب بمنزلة القيام عن المجلس، وكذا لو أوجب البيع في كل العبد، فقبل المشتري في نصفه، لا ينعقد؛ لأن البائع يتضرر بالتفريق؛ لأنه يلزمه عيب الشركة، ثم إذا قبل المشتري بعض ما أوجبه البائع؛ كان هذا شراء مبتدأ من البائع، فإن اتصل به الإيجاب من البائع في المجلس فينظر إن كان للبعض الذي قبله المشتري حصة معلومة من الثمن جاز، وإلا فلا.

بيانه إذا قال: بعت منك هذين الكرين بعشرين درهمًا فقبل المشتري في أحدهما وأوجب البائع؛ جاز؛ لأن الثمن ينقسم على المبيع باعتبار الأجزاء فيما له مثل، فكان

بيع الكرين بعشرين، بيع كل كر بعشرة لتماثل قفزان الكرين، وكذلك إذا قال: بعت منك هذين العبدين بألف درهم، فقبل المشتري في أحدهما، وبين ثمنه فقال البائع: بعت يجوز، فأما إذا لم يبين ثمنه لا يجوز، وإن ابتدأ البائع الإيجاب، بخلاف مسألة الكرين وسائر الأشياء المتماثلة؛ لما أن الثمن في المثليات ينقسم على المبيع باعتبار الأجزاء فكان حصة كل واحد معلومًا، وفيما لا مثل له لا ينقسم الثمن على المبيع باعتبار الأجزاء؛ لانعدام تماثل الأجزاء، وإذا لم ينقسم بقيت حصة كل واحد منهما من الثمن مجهولة، وجهالة الثمن تمنع صحة البيع، هذا إذا لم يبين البائع حصة كل واحد من العبدين بأن قال: بعت منك هذين العبدين بألف درهم.

فأما إذا بين بأن قال: بعت منك هذين العبدين هذا بألف، وهذا بخمسمائة، فقبل المشتري في أحدهما دون الآخر؛ جاز البيع لانعدام تفريق الصفقة من المشتري، بل البائع هو الذي فرق الصفقة؛ حيث سمى لكل واحد منهما ثمنًا على حدة، وعلم أنه لا ضرر له فيه، ولو كان فهو ضرر مرضي به، وأنه غير مدفوع، وكذا إذا أوجب البيع في شيء بألف، فقبل فيه بخمسمائة لا ينعقد، وكذا لو أوجب بجنس ثمن فقبل بجنس آخر، إلا إذا رضي البائع به في المجلس، وعلى هذا إذا خاطب البائع رجلين فقال: بعتكما هذا العبد، أو هذين العبدين، فقبل أحدهما دون الآخر، لا ينعقد؛ لأنه أضاف الإيجاب في العبدين أو عبد واحد إليهما جميعًا، فلا يصلح جواب أحدهما جوابًا للإيجاب، وكذا لو خاطب المشتري رجلين فقال: اشتريت منكما هذا العبد بكذا، فأوجب في أحدهما، لم ينعقد ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي (٥/ ٦، ٧): « (وبعني فيقول بعت) أي: وكما ينعقد البيع بالمعاطاة، ينعقد بتقدم القبول من المشتري، بأن يقول: بعني على الإيجاب من البائع بأن يقول: بعتك. خلافًا للشافعي في هذه، وفيما قبلها؛ ولهذا أتى بهذه عقب قوله: وإن بمعاطاة لدخولها معها في حيز المبالغة، ولما كان المطلوب في انعقاد البيع ما يدل على الرضا عرفًا، استوى لفظ الأمر مع الماضي، فقول المشتري لمن سلعته في يده: بعني سلعتك بكذا ليس صريحًا في إيجاب البيع من جهة المشتري؛ لاحتمال أمره به أو التماسه منه، فيحتمل رضاه به وعدمه، لكن العرف دلَّ على رضاه به. ومثله قول البائع: اشتر مني هذه السلعة أو خذها أو دونكها، فيقول المشتري: قبلت أو فعلت.

فلو قال المؤلف: وبكبعني لكان أحسن (وبابتعت أو بعتك ويرضى الآخر فيهما) أي: وكذا ينعقد البيع أيضًا بقول المشتري: ابتعت، ويرضى البائع بأي شيء يدل على الرضا من قول أو فعل أو إشارة؛ أو بقول البائع: بعتك ونحوه، ويرضى المشتري بأي شيء يدل على الرضا مما مرَّ. ولو قال البادئ منهما بعد إجابة صاحبه: لا أرضى إنما كنت مازحًا أو مريدًا خبرة ثمن السلعة. وهو ما نقله ابن أبي زمنين عن ابن القاسم من التفرقة بين صيغة الماضي والمضارع، وقبله ابن يونس وأبو الحسن وابن عبد السلام والمؤلف وابن عرفة... وغيرهم. والضمير في فيهما راجع إلى الصورتين، والآخر البائع في الصورة الأولى والمشتري في الثانية ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/٣٢٨ - ٣٣٢): « (وينعقد) أي: البيع (بالكناية) وهي ما تحتمل البيع وغيره مع النية (كجعلته لك) أو خذه أو تسلمه أو سلطتك عليه (بكذا) ناويًا البيع، فينعقد بذلك (في الأصح) ففي الأصح راجع إلى الانعقاد بالكناية كما تقرر لا إلى كون جعلته من الكنايات، فهذا لا خلاف فيه، فلو قال: وينعقد بالكناية في الأصح؛ كجعلته لك بكذا، كما في المحرر لكان أحسن. والثاني: لا ينعقد بالكناية؛ لأن المخاطب لا يدري أخوطب ببيع أم بغيره. وأجيب: بأن ذكر العوض ظاهر في إرادة البيع، ومن الكناية باعكه اللَّه بكذا كأقالك اللَّه منه بكذا، أو رده اللَّه عليك في الإقالة، بخلاف أبرأك اللَّه، فإنه صريح كطلقك اللَّه، وضابط ذلك: أن ما استقل به الشخص وحده كالبراءة كان صريحًا وما لا كالبيع فكناية، وليس من كناية البيع أبحتك إياه بكذا. قال في المجموع: لأنه صريح في الإباحة مجانًا فلا يكون كناية في غيرها، وهذا هو المعتمد وإن نظر فيه بعضهم، واستثني في المطلب صحة طلاق السكران بالكناية.

قال بعض المتأخرين: وقياسه منع صحة بيعه وشرائه بها.ا.هـ، والظاهر الصحة في الموضعين، وينعقد بالكناية مع النية سائر العقود، وإن لم يقبل التعليق، فإن توفرت القرائن على إرادة البيع. قال الإمام: وجب القطع بصحته، والنكاح وبيع الوكيل المشروط فيه الإشهاد لا سينعقدان بها؛ لأن الشهود لا يطلعون على النية. نعم إن توفرت القرائن عليه في الثانية. قال الغزالي: فالظاهر انعقاده وأقره عليه في الروضة، وهو المعتمد. خلافًا لما جرى عليه صاحب الأنوار من عدم الصحة، والفرق بينه وبين النكاح أن النكاح يحتاط

له أكثر. وصورة الشرط أن يقول: بعْ هذا على أن تشهد. فإن قال: بعْ وأشهد، لم يكن الإشهاد شرطًا. صرح بذلك المرعشي، واقتضاه كلام غيره.

والكتابة بالبيع ونحوه على نحو لوح أو ورق، أو أرض كناية في ذلك، فينعقد بها مع النية. بخلاف الكتابة على المائع ونحوه كالهواء، فإنه لا يكون كناية؛ لأنها لا تثبت، ويشترط القبول من المكتوب إليه حال الاطلاع؛ ليقترن بالإيجاب بقدر الإمكان. فإذا قبل فله الخيار ما دام في مجلس قبوله، ويثبت الخيار للكاتب ممتدًّا إلى أن ينقطع خيار صاحبه، حتى لو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل مفارقة المكتوب إليه مجلسه، صح رجوعه، ولم ينعقد البيع ؛ أي: لم يستمر وإن كتب بذلك لحاضر، صح أيضًا في أحد وجهين، رجحه الزركشي كالسبكي وهو المعتمد، ولو باع من غائب كأن قال: بعت دارًا لفلان وهو غائب فقبل حين بلغه الخبر، صح كما لو كاتبه بل أولى.

فرع: يصح البيع ونحوه من المعاملات بالعجمية مع القدرة على العربية قطعًا، وفي النكاح خلاف التعبد، والأصح فيه الصحة (ويشترط أن لا يطول الفصل) بين الإيجاب والقبول، ولو بكتابة، أو إشارة أخرس. وقوله: (بين لفظيهما) مثال. ولو عبر بما قدرته كان أولى، فإن طال ضر؛ لأن طول الفصل يخرج الثاني عن أن يكون جوابًا عن الأول، والطويل، كما قال في زيادة الروضة في النكاح: هو ما أشعر بإعراضه عن القبول، بخلاف الفصل اليسير؛ لعدم إشعاره بالإعراض عن القبول، ويضر تخلل كلام أجنبي عن العقد ولو يسيرًا بين الإيجاب والقبول، وإن لم يتفرقا عن المجلس؛ لأن فيه إعراضًا عن القبول بخلاف اليسير في الخلع، وفرق بأن فيه من جانب الزوج شائبة التعليق، ومن جانب الزوجة شائبة جعالة، وكل منهما موسع فيه محتمل للجهالة، بخلاف البيع.

وظاهر كلامهم أنه لا فرق في ذلك بين أن يكون ممن يريد أن يتم العقد أو غيره وهو كذلك. كما يؤخذ من كلام القاضي حسين، ومن عدهم في باب الخلع الردة من الموجب كلامًا يسيرًا؛ أي: أجنبيًّا، ولأن الموجب تعلقه بالعقد باق ما لم يقع القبول، فإنه لو جن أو خرج عن الأهلية لم يصح القبول، وإن خالف في ذلك بعض المتأخرين، فشرط أن يكون ذلك من القابل. والمراد بالكلام ما يشمل الكلم والكلمة لا المصطلح عليه عند النحاة، وخرج بالأجنبي غيره فلا يضر، وفسر في الأنوار الأجنبي بأن لا يكون من مقتضى العقد ولا من مصالحه ولا من (مستحباته).

قال: فلو قال المشتري: بسم اللَّه والحمد للَّه والصلاة على رسول اللَّه قبلت، صح. ا.هـ، وهذا إنما يأتي على طريقة الرافعي. أما على ما صححه المصنف في باب النكاح فهو ليس بمستحب، لكنه لا يضر كما في النكاح. ويشترط أيضًا أن يكون القبول ممن صدر معه الخطاب، فلو مات المخاطب به قبل قبوله فقبل وارثه، لم ينعقد. وكذا لو قبل وكيله أو موكله كما هو مقتضى كلام الأصحاب، وجزم به ابن المقري في شرح إرشاده خلافًا للناشري القائل بالصحة في الموكل، وأن يصر البادي على ما أتى به من الإيجاب إلى القبول، وأن تبقى أهليته كذلك، فلو أوجب بمؤجل أو شرط الخيار ثم أسقط الأجل أو الخيار أو جن أو أغمي عليه مثلًا، لم يصح العقد ؛ لضعف الإيجاب وحده، وأن يتلفظ كل منهما بحيث يسمعه من بقربه، وإن لم يسمعه صاحبه، وأن لا يكون العقد مؤقتًا، فلو قال: بعتكه بكذا شهرًا مثلًا، لم يصح، وأن لا يكون معلقًا بما لا يقتضيه العقد، فلو قال: إن جاء زيد فقد بعتك كذا لم يصح، بخلاف ما إذا علق بما يقتضيه العقد كقوله: بعتك هذا بكذا إن شئت، فقال: اشتريت.

أو قال: اشتريت منك هذا بكذا إن شئت فقال: بعتك، صح، ولا يضر هذا التعليق ؛ لأنه تصريح بمقتضى العقد. فأشبه ما لو قال: إن كان هذا ملكي فقد بعتكه بكذا، ولو قال الجواب: شئت، لم يصح ؛ لأن لفظ المشيئة ليس من ألفاظ التمليك، والظاهر كما قاله بعض المتأخرين: إن رضيت أو إن أجبت أو إن اخترت أو إن أردت كأن شئت، ولو قال: بعتك إن قبلت فقبل، صح. كما صححه الماوردي، ولو قال: اشتريت منك بكذا فقال: بعتك إن شئت، لم يصح. كما قاله الإمام؛ لاقتضاء التعليق وجود شيء بعده ولم يوجد، فلو قال بعده: اشتريت أو قبلت، لم يصح أيضًا؛ إذ يبعد حمل المشيئة على استدعاء القبول، وقد سبق فيتعين إرادتها نفسها فيكون تعليقًا محضًا وهو مبطل، ولو قال: إن شئت بعتكه، لم يصح؛ لأن فيه تعليقًا لأصل العقد وهو ممتنع.

تنبيه: يستثنى من اشتراط عدم التعليق مسألة الوكيل في شراء الجارية إذا قال الموكل: إن كنت أمرتك بعشرين قد بعتكها بها، وما لو قال: إن كان ملكي فقد بعتكه، ولا بد أن يتأخر القبول عن تمام الإيجاب ومصالحه، فلو قال: بعتك هذا الثوب بألف درهم مؤجلة إلى شهر، بشرط خيار الثلاث فقبل قبل أن يفرغ البائع منه، بطل كما لو قال: زوجتك ابنتي على ألف درهم مؤجلة إلى شهر فقبل قبل الفراغ منه.

(وأن يقبل على وفق الإيجاب) في المعنى كالجنس والنوع والصفة والعدد والحلول والأجل (فلو قال: بعتك) هذا العبد مثلًا (بألف مكسرة فقال: قبلت بألف صحيحة) أو عكسه كما فهم بالأولى أو بعتكه بألف فقبل بألف، وخمسمائة أو بألف فقبل بخمسمائة أو قبل بعض المبيع أو قبل نصيب أحد البائعين، كأن قالا: بعناك عبدنا بألف، فقبل نصيب أحدهما (لم يصح) لاختلاف المعنى، ولو قال المخاطب فيما لو قيل له: بعتك بألف قبلت نصفه بخمسمائة ونصفه الآخر بخمسمائة، صح عند المتولي، وجزم به ابن المقري، وهو المعتمد، وإن مال الإسنوي إلى البطلان؛ إذ لا مخالفة بذكر مقتضى الإطلاق، واستشكله الرافعي بأنه أوجب له عقدًا فقبل عقدين لتعدد الصفقة بتفصيل الثمن.

قال في المجموع: والأمر كما قال الرافعي: أي من الإشكال، لكن الظاهر؛ أي: من حيث النقل الصحة. أما الموافقة لفظًا فلا تشترط، فلو قال: بعتك فقال: اشتريت أو نحوه، صح. ولو قال: بعتك هذه الدار مثلًا بألف على أن لي نصفها، صح كما لو قال إلا نصفها، ولا ينعقد البيع بالألفاظ التي بمعنى الهبة: كأعمرتك أو أرقبتك، كما جزم به في التعليقة تبعًا لأبي علي الطبري، فليس بصريح ولا كناية خلافًا لبعض المتأخرين، وإنما صحت الهبة بهذا اللفظ للنص، ولو قال: أسلمت إليك كذا في هذا الثوب مثلًا فقبل، لم ينعقد بيعًا ولا سلمًا، ولا بد أن يقصد بلفظ البيع معنى البيع، كما في نظيره في الطلاق، فلو لم يقصده أصلًا كمن سبق لسانه إليه أو قصده لا لمعناه، كمن لقن أعجميًّا ما لا يعرف مدلوله لم ينعقد. نعم إن قصد البيع أو غيره هازلًا صح كما في الطلاق ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ٣ - ٥): « والبيع على ضربين؛ **أحدهما**: الإيجاب والقبول. فالإيجاب، أن يقول: بعتك أو ملكتك، أو لفظ يدل عليهما. والقبول، أن يقول: اشتريت، أو قبلت، ونحوهما. فإن تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الماضي، فقال: ابتعت منك. فقال: بعتك. صح؛ لأن لفظ الإيجاب والقبول وجد منهما على وجه تحصل منه الدلالة على تراضيهما به، فصح، كما لو تقدم الإيجاب. وإن تقدم بلفظ الطلب، فقال: بعني ثوبك. فقال: بعتك. ففيه روايتان ؛ إحداهما: يصح كذلك. وهو قول مالك، والشافعي. والثانية: لا يصح. وهو قول أبي حنيفة؛ لأنه لو تأخر عن الإيجاب، لم يصح به البيع،

فلم يصح إذا تقدم، كلفظ الاستفهام، ولأنه عقد عري عن القبول، فلم ينعقد، كما لو لم يطلب.

وحكى أبو الخطاب فيما إذا تقدم بلفظ الماضي، روايتين أيضًا، فأما إن تقدم بلفظ الاستفهام، مثل أن يقول: أتبيعني ثوبك بكذا ؟ فيقول: بعتك. لم يصح بحال. نص عليه أحمد، وبه يقول أبو حنيفة والشافعي. ولا نعلم عن غيرهم خلافهم؛ لأن ذلك ليس بقبول ولا استدعاء.

الضرب الثاني: المعاطاة، مثل أن يقول: أعطني بهذا الدينار خبزًا. فيعطيه ما يرضيه، أو يقول: خذ هذا الثوب بدينار. فيأخذه، فهذا بيع صحيح. نص عليه أحمد، في من قال لخباز: كيف تبيع الخبز؟ قال: كذا بدرهم. قال: زنه، وتصدق به. فإذا وزنه فهو عليه. وقول مالك نحوًا من هذا، فإنه قال: يقع البيع بما يعتقده الناس بيعًا. وقال بعض الحنفية: يصح في خسائس الأشياء. وحكي عن القاضي مثل هذا، قال: يصح في الأشياء اليسيرة دون الكبيرة. ومذهب الشافعي رحمه اللَّه أن البيع لا يصح إلا بالإيجاب، والقبول. وذهب بعض أصحابه إلى مثل قولنا.

ولنا: أن اللَّه أحل البيع، ولم يبين كيفيته، فوجب الرجوع فيه إلى العرف، كما رجع إليه في القبض والإحراز والتفرق، والمسلمون في أسواقهم وبياعاتهم على ذلك؛ ولأن البيع كان موجودًا بينهم، معلومًا عندهم، وإنما علق الشرع عليه أحكامًا، وأبقاه على ما كان، فلا يجوز تغييره بالرأي والتحكم، ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أصحابه، مع كثرة وقوع البيع بينهم، استعمال الإيجاب والقبول، ولو استعملوا ذلك في بياعاتهم لنقل نقلًا شائعًا، ولو كان ذلك شرطًا، لوجب نقله، ولم يتصور منهم إهماله والغفلة عن نقله؛ ولأن البيع مما تعم به البلوى، فلو اشترط له الإيجاب والقبول لبينه ﷺ بيانًا عامًّا، ولم يخف حكمه؛ لأنه يفضي إلى وقوع العقود الفاسدة كثيرًا، وأكلهم المال بالباطل، ولم ينقل ذلك عن النبي ﷺ ولا عن أحد من أصحابه فيما علمناه، ولأن الناس يتبايعون في أسواقهم بالمعاطاة في كل عصر، ولم ينقل إنكاره من قبل مخالفينا، فكان ذلك إجماعًا، وكذلك الحكم في الإيجاب والقبول، في الهبة، والهدية، والصدقة، ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أحد من أصحابه استعمال ذلك فيه، وقد أهدي إلى رسول اللَّه ﷺ من الحبشة وغيرها، وكان الناس يتحرون بهداياهم يوم عائشة. متفق عليه. وروى البخاري،

عن أبي هريرة ﷺ قال: كان رسول اللّه ﷺ إذا أتي بطعام سأل عنه: « **أهدية أم صدقة؟** » فإن قيل: صدقة. قال لأصحابه: « **كلوا** ». ولم يأكل، وإن قيل: هدية. ضرب بيده، فأكل معهم[1].

وفي حديث سلمان، حين جاء إلى النبي ﷺ بتمر، فقال: هذا شيء من الصدقة، رأيتك أنت وأصحابك أحق الناس به. فقال النبي ﷺ لأصحابه: « **كلوا** ». ولم يأكل، ثم أتاه ثانية بتمر، فقال: رأيتك لا تأكل الصدقة، وهذا شيء أهديته لك. فقال النبي ﷺ: « **بسم اللّه** » وأكل[2]. ولم ينقل قبول ولا أمر بإيجاب. وإنما سأل ليعلم، هل هو صدقة، أو هدية، وفي أكثر الأخبار لم ينقل إيجاب ولا قبول، وليس إلا المعاطاة، والتفرق عن تراض يدل على صحته، ولو كان الإيجاب والقبول شرطًا في هذه العقود لشق ذلك، ولكانت أكثر عقود المسلمين فاسدة، وأكثر أموالهم محرمة. ولأن الإيجاب والقبول إنما يرادان للدلالة على التراضي، فإذا وجد ما يدل عليه، من المساومة والتعاطي، قام مقامهما، وأجزأ عنهما؛ لعدم التعبد فيه ».

(حكم استخدام وسائل الاتصال الحديثة من كتابة وغيرها في الإيجاب والقبول لإمضاء عقد البيع والشراء)

مذهب الحنفية:

جاء في الفتاوى الهندية (٣/ ٩): « والكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة. كذا في الهداية. قال تاج الشريعة: وصورة الكتابة: أن يكتب إلى رجل: أما بعد: فقد بعت عبدي فلانًا منك بكذا. فلما بلغه الكتاب وقرأه وفهم ما فيه قبل في المجلس، صح البيع. كذا، في العيني شرح الهداية. والرسالة أن يقول: اذهب إلى فلان وقلْ إن فلانًا باع عبده فلانًا منك بكذا، فجاء فأخبره، فأجاب في مجلسه ذلك بالقبول. وكذا إذا قال: بعت عبدي فلانًا من فلان بكذا، فاذهب يا فلان فأخبره، فذهب فأخبره فقبل. كذا في فتح القدير. وإذا قال: بعت هذا من فلان الغائب بكذا فبلغه الخبر فقبل، لا يصح، ولو قبل عنه إنسان في المجلس توقف على إجازته. كذا في السراجية. ولو قال: بعته منه، فبلغه يا فلان، فبلغه رجل آخر جاز. كذا في المحيط.

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٩١٠) برقم (٢٤٣١).

(٢) المستدرك على الصحيحين (٣/ ٦٩٧) برقم (٦٥٤٤).

رجل كتب إلى رجل: اشتريت: عبدك هذا، فكتب إليه رب العبد: بعته منك، كان بيعًا. كذا في الظهيرية. ولو كتب إليه: بعني بكذا، فوصل إليه فكتب: بعتكه، لم يتم ما لم يقل الكاتب: اشتريت. كذا في العيني شرح الهداية. كتب رجل إلى آخر: بعت عبدك هذا مني بكذا، فكتب المكتوب إليه: بعت منك عبدي هذا، فهذا ليس ببيع. كذا في المحيط. وبعدما كتب شطر العقد أو أرسل رسولًا إذا رجع عن ذلك، صح رجوعه سواء علم الرسول أو لم يعلم. كذا في العيني شرح الهداية.

ويصح رجوع الكاتب والمرسل عن الإيجاب الذي كتبه وأرسله، قبل بلوغ الآخر وقبوله سواء علم الآخر أو لم يعلم، حتى لو قبل الآخر بعد ذلك لا يتم البيع. كذا في فتح القدير.

إذا قال لآخر: بعت منك هذا العبد بكذا، فقال الآخر لرجل آخر: قلْ اشتريت، فقال الرجل: اشتريت. ينظر إن أخرج الكلام مخرج الرسالة، صح الشراء، وإن أخرج الكلام مخرج الوكالة، لا يصح. كذا في المحيط».

مذهب المالكية:

جاء في المدونة (٣/ ٨٢): «قال مالك في رجل يكتب إلى الرجل: أن يبتاع له سلعة فيما قبله، فيفعل ويبعث بها إليه، فإذا بعث بها إليه، كتب الذي اشتراها فيسأله أن يشتري له بتلك الذهب الذي اشترى له بها بعض ما يحتاج إليه في موضعه. قال: قال مالك: لا بأس بهذا وهذا من المعروف. قلت لمالك: فلو أن لرجل على رجل دينًا فكتب إليه أن يشتري له بذلك الدين شيئًا مما يحتاج إليه في موضعه قال: قال مالك: لا خير فيه إلا أن يوكل في ذلك وكيلًا. قلت: فإن كانت لي على رجل مائة درهم فقلت له: أسلمها لي في طعام أو عرض قال: قال مالك: لا خير فيه، ولا يعجبني حتى يقبض منه دراهمه ويبرأ من التهمة ثم يدفعها إليه إن شاء فيسلمها له بعد ذلك. قلت: ما كره مالك من ذلك؟ قال: خوف الدين بالدين، قال: وأخبرني ابن نافع وابن وهب عن ابن أبي سلمة أنه قال: كل شيء كان له على غريم كان نقدًا ثم لم يقبضه، أو إلى أجل فحل الأجل، أو لم يحل فأخرته عنه وزادك عليه شيئا من الأشياء قلَّ أو كثر فهو ربا؟ قال: وكل شيء كان لك على غريم كان نقدًا فلم تقبضه أو إلى أجل فحل الأجل أو لم يحل فلا تبعه بشيء وتؤخره عنه، فإنك إذا فعلت ذلك فقد أربيت عليه، وجعلت ربًا ذلك في سعر بلغه لك لم يكن

ليعطيكه إلا بنظرتك إياه، ولو بعته بوضيعة من سعر الناس لم يصلح ذلك؛ لأنه باب ربًا إلا أن يشتريه منك، فينقدك ذلك يدًا بيدٍ مثل الصرف، ولا يحل تأخيره يومًا ولا ساعة فافهم هذا ».

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع (٩/ ١٩٦ - ١٩٩): « إذا كتب إلى غائب بالبيع ونحوه. قال أصحابنا: هو مرتب على أن الطلاق هل يقع بالكتب مع النية، وفيه خلاف، والأصح صحته ووقوعه (فإن قلنا) لا يصح الطلاق فهذه العقود أولى أن لا تنعقد (وإن قلنا) بالصحة ففي البيع ونحوه الوجهان في انعقاده بالكناية مع النية، وهذان الوجهان مشهوران، ذكرهما المصنف بدليلهما. (أصحهما) عند المصنف لا يصح. (والثاني) وهو الأصح: أنه يصح البيع ونحوه بالمكاتبة لحصول التراضي، لا سيما أن الراجح انعقاده بالمعاطاة، وقد صرح الغزالي في الفتاوى والرافعي في كتاب الطلاق بترجيح صحة البيع ونحوه بالمكاتبة.

قال أصحابنا:(وإن قلنا) يصح، فشرطه أن يقبل المكتوب إليه بمجرد اطلاعه على الكتاب، وهذا هو الأصح وفيه وجه ضعيف أنه لا يشترط القبول، بل يكفي التواصل اللائق بين الكتابين. أما إذا تبايع حاضران بالكتابة، فقال أصحابنا: إن منعناه في الغيبة فهاهنا أَوْلى، وإلا فوجهان، وإذا صححنا البيع بالمكاتبة جاز القبول بالكتب وباللفظ، ذكره إمام الحرمين وغيره.

قال أصحابنا: وحكم الكتب على القرطاس والرق واللوح والأرض والنقش على الحجر والخشب واحد، ولا أثر لرسم الأحرف على الماء والهواء. قال بعض الأصحاب تفريعًا على صحة البيع بالمكاتبة: لو قال بعت داري لفلان وهو غائب. فلما بلغه الخبر قال: « قبلت « انعقد البيع؛ لأن النطق أقوى من الكتب. والله تعالى أعلم.

فرع: أما النكاح ففي انعقاده بالمكاتبة خلاف مرتب على البيع ونحوه. ذكره إمام الحرمين والبغوي.

آخرون قالوا: إن قلنا: لا يصح البيع فالنكاح أَوْلى، وإلا فوجهان (والمذهب) أنه لا يصح ؛ لأن الشهادة شرط فيه، ولا اطلاع للشهود على النية، ولو قالا بعد المكاتبة: نوينا، كانت شهادة على إقرارهما لا على نفس العقد فلا يصح. ومن جوزه اعتمد

الحاجة. قال أصحابنا: وحيث حكمنا بانعقاد النكاح بالمكاتبة فليكتب: زوجتك بنتي، ويحضر الكتاب عدلان، ولا يشترط أن يحضرهما، ولا أن يقول لهما: اشهدا، بل لو حضرا بأنفسهما كفى فإذا بلغ الكتاب الزوج فليقبل لفظًا، ويكتب القبول ويحضر القبول شاهدا الإيجاب.

فإن شهده آخران فوجهان: أصحهما: لا يصح؛ لأنه لم يحضره شاهد له. والثاني: الصحة؛ لأنه حضر الإيجاب والقبول شاهدان ويحتمل تغايرهما كما احتمل الفصل بين الإيجاب والقبول. ثم إذا قبل لفظًا أو كتابةً يشترط كونه على الفور. هذا هو المذهب وفيه وجه ضعيف. واللَّه أعلم.

فرع: لو كتب إليه: وكلتك في بيع كذا من مالي أو إعتاق عبدي. فإن قلنا: الوكالة لا تفتقر إلى القبول فهو ككتب الطلاق، وإلا فكالبيع ونحوه، والمذهب الصحة، واللَّه أعلم.

فرع: قال الغزالي في الفتاوى: إذا صححنا البيع بالمكاتبة، فكتب إليه فقبل المكتوب إليه ثبت له خيار المجلس ما دام في مجلس القبول. قال: ويتمادى خيار الكاتب إلى أن ينقطع خيار المكتوب إليه، حتى لو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل مفارقة المكتوب إليه مجلسه صح رجوعه، ولم ينعقد البيع، والله أعلم. ولو قال الطالب: بعني، فقال: بعتك، إن قال بعده: اشتريت أو قبلت انعقد البيع بلا خلاف، وإن لم يقبل بعده، بل اقتصر على قوله أولًا: بعني فطريقان، حكاهما إمام الحرمين وآخرون (أحدهما): القطع بالصحة، وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين، كما ذكره المصنف. (والثاني): فيه وجهان، وقيل قولان؛ (أحدهما): الصحة. (والثاني): البطلان. قال إمام الحرمين وغيره: نص الشافعي أن البيع لا ينعقد، ونص مثله في النكاح أنه ينعقد: فقيل قولان فيهما بالنقل والتخريج (أصحهما): الصحة فيهما (والثاني): البطلان فيهما. وهو مذهب أبي حنيفة. وقيل بالفرق على ظاهر النصين؛ لأن البيع قد يقع بغتة فيكون قوله: بعني على سبيل الاستفهام بحذف الهمزة بخلاف النكاح، فإنه لا يقع في الغالب إلا بعد طلب ومراودة، فلا يراد به الاستفهام والمذهب الصحة فيهما، واللَّه أعلم. ولو قال: اشترِ مني، فقال المشتري: اشتريت، فطريقان (أصحهما): وبه قطع البغوي أنه كالصورة السابقة (والثاني): لا ينعقد قطعًا. أما إذا قال المشتري: أتبيعني عبدك بكذا؟ أو قال: بعتني بكذا، فقال: بعت، لا ينعقد البيع بلا خلاف، إلا أن يقول بعده: اشتريت، وكذا لو قال

البائع: أتشتري داري؟ أو أشتريت مني؟ فقال: اشتريت، لا ينعقد بلا خلاف حتى يقول بعده بعت، واللّٰه أعلم.

فرع: قال أصحابنا: يشترط لصحة البيع ونحوه أن لا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول، وأن لا يتخللهما أجنبي عن العقد، فإن طال أو تخلل لم ينعقد، سواء تفرقا من المجلس أو لا. قال أصحابنا: ولا يضر الفصل اليسير ويضر الطويل، وهو ما أشعره بإعراضه عن القبول، ولو تخللت كلمة أجنبية بطل العقد، ولو مات المشتري بعد الإيجاب وقبل القبول ووارثه حاضر فقبل (فوجهان): الصحيح لا يصح البيع؛ لعدم الإيجاب والقبول من المتعاقدين.

(والثاني): الصحة، وبه قال الدارمي؛ لأن الوارث كالميت؛ ولهذا يقوم مقامه في خيار المجلس على الصحيح المنصوص ».

مذهب الحنابلة:

جاء في مطالب أولي النهى (٣/ ٧، ٨): « (وإن كاتب) البائع (أو راسل غائبًا) عن المجلس قائلًا: (إني بعتك) كذا بكذا، (أو) إني (بعت فلانًا كذا)، ونسبه بما يميزه بكذا، (فقبل المشتري) البيع (حين بلغه الخبر)، صح العقد ؛ لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه عن الإيجاب، بخلاف ما لو كان حاضرًا، ففرق المصنف في تراخي القبول عن الإيجاب بين ما إذا كان المشتري حاضرًا، وما إذا كان غائبًا، وهذا يوافق رواية أبي طالب في النكاح. قال في رجل يمشي إليه قوم: فقالوا: زوج فلانًا، فقال: قد زوجته على ألف، فرجعوا إلى الزوج، فأخبروه، فقال: قد قبلت (هل يكون هذا نكاحا ؟ قال: نعم، قال الشيخ تقي الدين: ويجوز أن يقال: إذا كان) العاقد الآخر حاضرًا اعتبر قبوله، وإن كان غائبًا جاز تراخي القبول عن المجلس، كما قلنا في ولاية القضاء ».

هذه القاعدة وردت في كتب الأحناف فقط؛ مثل: تبيين الحقائق (٤/ ٤)، (٦/ ٢١٨)، والهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٤١٨)، والعناية شرح الهداية (٦/ ٢٥٤)، (٧/ ٢٩١)، وفتح القدير (٦/ ٢٥٤)، والبحر الرائق (٥/ ٢٩٠)، والفتاوى الهندية (٣/ ٩)، ومجمع الأنهر (١/ ٣٢٠)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (٣/ ٤٤٥)، ورد المحتار (٤/ ٥١٢)، ومجلة الأحكام العدلية، مادة (٦٩).

جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٦٩، ٧٠): « (المادة ٦٩): الكتاب كالخطاب. هذه المادة هي نفس قاعدة (الكتاب كالخطاب) المذكورة في الأشباه. والمقصود فيها هو أنه، كما يجوز لاثنين أن يعقد بينهما مشافهة عقد بيع، أو إجارة، أو كفالة، أو حوالة، أو رهن أو ما إلى ذلك من العقود، يجوز لهما عقد ذلك مكاتبة أيضًا. والكتب على ثلاثة أنواع: (١) المستبينة المرسومة.(٢) المستبينة غير المرسومة. (٣) غير المستبينة.

فالمستبينة المرسومة: هي أن يكون الكتاب منها مما يقرأ خطه، ويكون وفقًا لعادات الناس ورسومهم ومعنونًا. وقد كان من المتعارف في زمن صاحب (مجمع الأنهر) أن يكتب الكتاب على ورق ويختم أعلاه، وكل كتاب لا يكون على هذه الصورة مكتوبًا على ورق ومختومًا لا يعد مرسومًا، أما في زماننا، فالكتاب يعد مرسومًا بالختم والتوقيع على حد سواء، وذلك بمقتضى المادة (١٦١٠) ولكن إذا كتب كتاب في زماننًا على غير الورق مثلًا، ينظر إذا كان المعتاد أن تكتب الكتب على غير الورق يعتبر ذلك الكتاب، كما لو كتب على ورق وإلا فلا. والحاصل أن كل كتاب يحرر على الوجه المتعارف من الناس حجة على كاتبه كالنطق باللسان.

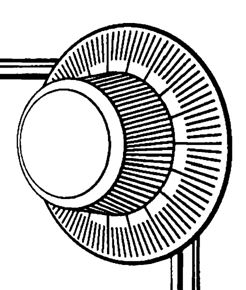
والمستبينة غير المرسومة: هي أن يكون الكتاب مكتوبًا على غير ما هو متعارف بين الناس كأن يكون مكتوبًا على حائط أو ورق شجر أو بلاطة مثلًا، فالكتاب الذي يكتب على هذه الصورة لغو ولا يعتبر حجة في حق صاحبه إلا إن نوى أو أشهد على نفسه حين الكتابة، والإملاء يقوم مقام الإشهاد أيضًا؛ لأن الكتابات التي تكون على هذه الصورة، كما أنها قد تكون بقصد بيان الحقيقة تكون في الغالب بقصد التجربة أو عبثًا، فتحتاج إلى ما يؤيدها كالنية أو الإشهاد أو الإملاء حتى تعتبر حجة بحق كاتبها.

وغير المستبينة: هي كالكتابة على الماء، وحكمها حكم الكلام غير المسموع لا يترتب على كاتبها حكم وإن نوى مثال ذلك، لو كتب شخص عبارة (إنني مدين بكذا قرشًا لفلان) على سطح ماء نهر أو في الهواء لا يعد مقرًّا بذلك المبلغ للشخص المذكور.

والمقصود هنا بالكتابة على الماء أو في الهواء - كما لا يخفى - هو تحريك اليد بحروف الكلمات، كما تحرك بالقلم على صفحة القرطاس. وفيما يأتي أمثلة على هذه المادة: إذا كتب شخص تحريرًا معنونًا ومرسومًا إلى شخص غائب قائلًا فيه:

إنني قد بعت منك المال الفلاني بكذا قرشًا وقبل المرسل إليه المبيع بذلك المبلغ في مجلس قراءة الكتاب، أو حرر كتابًا للبائع ينبئه بالقول ينعقد البيع، وذلك بمقتضى المادة (١٧٣) وكذلك الإجارة، كما ورد في المادة (٤٣٦) تنعقد بالمكاتبة، وكذا ينعزل الوكيل بمجرد اطلاعه على الكتاب المرسل من موكله لعزله ».

* * *



الفصل الثاني

أحكام وقواعد عامة عن الثمن في عقد البيع

١- معلومية الثمن بالاتفاق على أساس صالح للعلم بمقداره

المسألة:

هل يجوز معلومية الثمن بالاتفاق على أساس صالح للعلم بمقداره؟

الرأي الشرعي:

أ - الأصل المتفق عليه بين الفقهاء وجوب معلومية ثمن المبيع عند التعاقد، دفعًا للجهالة المفضية إلى النزاع.

ب - معلومية الثمن كما تتحقق ببيان مقداره تتحقق بالاتفاق عند التعاقد على أساس صالح للعلم بهذا المقدار في موعد تسليمه حيث تؤول الجهالة إلى العلم.

ج - وعلى هذا يجوز الاتفاق على إبرام عقود بيع متعددة في أزمان مستقبلة يحدد مقدار المبيع في كل عقد من هذه العقود ويحال تحديد الثمن في هذا الاتفاق إلى سعر السوق في زمن كل عقد بشرط أن يكون سعر السوق منضبطًا بطريقة لا تفضي إلى النزاع.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الحادية عشرة للاقتصاد الإسلامي - الحلقة الفقهية الخامسة للقضايا المصرفية المعاصرة - جدة (١١ - ١٢ رمضان ١٤١٦هـ/ ٣١ يناير - ١ فبراير ١٩٩٦م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (١١/ ١).

***

٢- التعاقد لبيع السلع في الاعتمادات المستندية المؤجلة على الصرف

المسألة:

كيفية التعاقد لبيع السلع في الاعتمادات المستندية المؤجلة على الصرف.

الرأي الشرعي:

الاعتماد المستندي الذي يفتحه المصرف لصالحه في عمليات المرابحة للآمر بالشراء إذا كان دفع قيمته مؤجلًا على المصرف وكان بعملة مختلفة عن العملة المحددة لعقد المرابحة فإنه يمتنع شرعًا إجراء العملية على أساس المرابحة، لعدم إمكان تحديد تكلفة السلعة بالعملة المحدودة في المواعدة.

والبديل المشروع لذلك أحد أمرين:

أ - إما إجراء عملية المرابحة بالعملة المحددة في الاعتماد. ويمكن عند قيام العميل بالسداد اتفاقه مع المصرف على الوفاء بعملة أخرى بصرف حاضر بسعر يوم الأداء.

ب - أو إجراء عملية البيع على أساس المساومة، وتقدير المصرف الثمن بما يراه محققًا لمصلحته والاتفاق مع العميل على إبرام عقد البيع به. ثم إذا دفع المصرف قيمة الاعتماد وظهر الإجحاف به أو بالعميل بعد معرفة التكلفة فلا مانع من اتفاق الطرفين -في حينه - دون تواطؤ مسبق على زيادة ثمن البيع أو الحط منه، تعديلًا للثمن المحدد في العقد السابق.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثالثة للقضايا المصرفية المعاصرة. (٥-٧ رمضان ١٤١٤هـ/ ١٥-١٧ فبراير ١٩٩٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٩/ ٦).

* * *

٣- مقدار الحد الأدنى المعتبر جزءًا من الثمن

المسألة:

ورد في فتاوى الهيئة ما يفيد جواز تأجيل تسليم المبيع (البضاعة) في حال دفع المشتري جزءًا من الثمن.

فما هو مقدار الحد الأدنى المعتبر جزءًا من الثمن؟ وهل يعتد بدفع مبلغ رمزي (١٠ دولارات مثلًا)؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أنه لا مانع من تسليم أي نسبة من الثمن مجزئة (مثلًا ٥ ٪ فما فوق).

المصدر: بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٦١٧).

***

٤- التسعير تحديد أسعار تداول الوحدات

المسألة:

هل يجوز التنضيض الحكمي بطريق التقويم الدوري بغرض توزيع الأرباح أو تحديد أسعار تداول الوحدات؟

الرأي الشرعي:

أولًا: للتنضيض الحكمي بطريق التقويم في الفترات الدورية خلال مدة عقد المضاربة حكم التنضيض الفعلي لمال المضاربة شريطة أن يتم التقويم وفقًا للمعايير المحاسبية المتاحة.

ثانيًا: يجوز شرعًا توزيع الأرباح التي يظهرها التقويم كما يجوز تحديد أسعار تداول الوحدات بناءً على هذا التقويم.

المصدر: دلة البركة – فتاوى ندوات البركة – فتاوى ندوة البركة الثامنة للاقتصاد الإسلامي – جدة – الحلقة الفقهية الثانية للقضايا المعاصرة. (٨ – ٩ رمضان ١٤٣٠هـ/ ١ – ٢ مارس ١٩٩٣م). مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – جدة – السعودية – فتوى رقم (٨/ ٢).

***

٥- اليمين الكاذبة في تحديد الأسعار والتغرير بالمشتري

المسألة:

اطلعنا على الفاكس الوارد إلينا برقم (٢٧٣٥٦٠٤٦) والمقيد برقم (١٤٥٤) المتضمن: قال رجل: رأيت تاجرًا في مكان ما يقسم بالله العظيم للناس أن هذه السلعة

بخمسين، ثم يسر في نفسه قائلًا : لا يارب إنها بثلاثين؟ ولكن أقول هذا حتى يشتريها الناس. فما الحكم الشرعي؟

الرأي الشرعي:

مثل هذا التاجر يرتكب إثمين الإثم الأول الكذب على اللّه عمدًا متعمدًا وهذا اليمين يسمى اليمين الغموس - أي الذي يغمس صاحبه في النار - لأنه حلف على شيء يعلم كذبه ولا ينجيه من العقاب أن يقول في سره أنها بثلاثين بعدما سمع الناس وعرفوا منه أنها بخمسين والإثم الثاني أنه ارتكب جريمة التدليس والتضليل على الناس وهذا منهي عنه شرعًا والتاجر ليس مكلفًا بأن يعلن عن السعر الحقيقي الذي اشترى به سلعته ويكفيه أن يحدد السعر المعقول المتعارف عليه في الأسواق ولا يجعل اللّه عرضة للأيمان..

وبناءً على ما سبق وفي واقعة السؤال:

يجب على هذا التاجر أن يكف عن هذا السلوك وأن يبادر بالتوبة إلى اللّه ويستغفره ويندم ويعزم على عدم العود. واللّه سبحانه وتعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٣٧١٩) المفتي فضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد.

***

٦- شراء العملات الأجنبية من البنوك

المسألة:

ما حكم شراء العملات الأجنبية من البنوك؟ وهل الشيك من البنك يعتبر قبضًا؟

الرأي الشرعي:

أجابت الهيئة على الشق الأول من السؤال بأن شراء العملات من البنوك أو غيرها جائز، لكن بشرط أن يكون التقابض قبل التفرق، ورأت أن الشيك يعتبر قبضًا كما أفتت بذلك من قبل بقولها: « إعطاء شيك واجب الدفع وغير مؤجل، والأمر بالدفع غير المؤجل أو عن طريق التليفون ذلك يعتبر قبضًا، وإذا تم تحويل أو بيع الشيك بنقد غير النقد الذي صدر به فإنه يباع بسعر يومه على أن يكون القبض في مجلس العقد ».

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧١٢).

٧- التبليغ عن المخالفات في التسعير الجبري الذي تفرضه الحكومة

المبادئ:

يجب على من يعلم أن من التجار من يبيع بأسعار مرتفعة تزيد عن الأسعار المقررة أن يبلغ الحكومة. كما يجب عليه أن يبلغها عمن يختزن من أقوات المسلمين وما يلزمهم في معاشهم وهو واجب كفائي.

المسألة:

من وزارة التموين قالت: يتحرج بعض الناس من التبليغ ضد التجار الجشعين لبيعهم المواد بأسعار مرتفعة فادحة تزيد على الأسعار المقررة، أو ضد من يختزنون أقوات الناس، وأهم ما يلزمهم من احتياجات معاشهم من ذوي الأطماع ومنتهزي الفرص؛ لاعتقادهم أن هذا التبليغ ليس واجبًا عليهم شرعًا، بينما ترى الوزارة أن التبليغ عن هؤلاء المجرمين توجبه الشريعة.

فما رأي الشريعة السمحاء في ذلك؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على كتاب وزارة التموين رقم (٣٢٥) المؤرخ (١٦/ ٥/ ١٩٤٣م). ونفيد أنه إذا قررت الحكومة أسعارًا لما يحتاجه الناس في معيشتهم من طعام ولباس وغيرهما، دفعًا لظلم أربابها ومنعًا للضرر العام عن الناس، وجب شرعًا البيع بهذه الأسعار، وكان البيع بأزيد منها من الظلم المحرم شرعًا، وإذا نهت عن اختزان ما يحتاجه الناس كان الاختزان أيضًا محرمًا شرعًا ومنكرًا يجب إزالته ويجب على كل من يعلم أن من التجار من يبيع بأسعار زائدة عن الأسعار المقررة أو يختزن ما يحتاجه الناس مما نهوا عن اختزانه أن يبلغ الحكومة، لتعمل على إزالة هذا المنكر وتغييره، فإنها لا تستطيع إزالته إلا إذا علمت به، فإذا توقف منع الظالمين عن ظلمهم وإزالة المنكر على تبليغ وإعلام الحكومة به وجب شرعًا على من يعلم أن يبلغها ويعلمها بذلك؛ لأن ذلك سعي في إزالة الظلم، والسعي في إزالة الظلم من أعظم وجوه البر. وقد قال اللَّه تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ [المائدة: ٢].

وكيف لا يكون هذا ظلمًا وقد وردت أحاديث كثيرة تدل على تحريم الاحتكار وهو احتباس الشيء انتظارًا لغلائه. فقد روى مسلم في صحيحه عن النبي ﷺ قال: « **لا يحتكر**

إلا خاطئ »(١). الخاطئ: المذنب العاصي. وروى أحمد بن حنبل رحمه اللّه عن النبي ﷺ أنه قال: « **من دخل في شيء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم فإن حقًّا على اللّه تبارك وتعالى أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة** »(٢) أي بمكان عظيم من النار. وروي أيضًا عن النبي ﷺ أنه قال: « **من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطئ** »(٣). وقد روى هذا الحديث الحاكم بما نصه: « **من احتكر يريد أن يتغالى بها على المسلمين، فهو خاطئ، وقد برئ منه ذمة اللّه ومنها** »(٤). وروى ابن ماجه عن عمر: أنه قال: سمعت النبي ﷺ يقول: « **من احتكر على المسلمين طعامًا ضربه اللّه بالجذام والإفلاس** »(٥). إلى غير ذلك من الأحاديث.

وهذه الأحاديث تدل بمجموعها - بطريق العبارة أو بطريق دلالة النص - على تحريم اختزان أقوات الناس وسائر ما يحتاجون إليه في معايشهم، من غير فرق بين قوت الآدمي والدواب وبين غيره. وقصر حظر الاحتكار على قوت الآدمي والدواب قصر لا يقوم عليه دليل، كيف؟ وظاهر أن العلة هي الإضرار بالناس، وهى متحققة في كل ما يحتاجون إليه ولا تقوم معايشّهم إلا به. هذا ولولي الأمر أن يسعر ما يحتاج إليه الناس، إذا كان في هذا التسعير إكراه التجار على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة عليه وذلك إذا امتنع أرباب السلع عن بيعها مع حاجة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة كما هو حال التجار الآن، ففي هذه الحالة يجب عليهم بيعها بقيمة المثل ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بالبيع بهذه القيمة.

والتسعير ها هنا - كما قال شيخ الإسلام ابن القيم -: « إلزامهم بالعدل الذي ألزمهم اللّه به ». وما ورد عن رسول اللّه ﷺ من تركه التسعير ومن قوله: « **إن اللّه هو القابض الباسط** »(٦) هو من قبيل واقعة الحال التي لا تعم؛ إذ ليس في هذه الواقعة كما قال شيخ

---

(١) صحيح مسلم، كتاب: المساقاة، باب: تحريم الاحتكار في الأقوات، برقم (١٦٠٥)، وسنن الترمذي، كتاب: البيوع عن رسول اللّه، باب: ما جاء في الاحتكار، برقم (١٢٦٧)، وسنن أبي داود، كتاب: البيوع، باب: في النهي عن الحكرة، برقم (٣٤٤٧)، وسنن ابن ماجه، كتاب: التجارات، باب: الحكرة والجلب، برقم (٢١٥٤).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٥/ ٢٧) برقم (٢٠٣٢٨).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٣٥١) برقم (٨٦٠٢).

(٤) المستدرك على الصحيحين (٢/ ١٤) برقم (٢١٦٦).

(٥) سنن ابن ماجه، كتاب: التجارات، باب: الحكرة والجلب، برقم (٢١٥٥).

(٦) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٢)، برقم (٣٤٥١) عن أنس قال: قال الناس: يا رسول اللّه غلا السعر فسعر لنا فقال =

الإسلام ابن تيمية: « أن أحدًا امتنع عن بيع ما الناس يحتاجون إليه » وحينئذ فالتسعير كما قال ابن القيم في هذه الحالة جائز بل واجب. فإذا سعرت الحكومة وجب العمل بما سعرت به وحرم تعدي السعر الذي حددته؛ لأن طاعة ولي الأمر واجبة بالكتاب العزيز وبالسنة الصحيحة وبإجماع علماء المسلمين إذا أمر بما ليس بمعصية. هذا وقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية في كتابه « الجوامع في السياسة الإلهية »: « ولو كان رجل يعلم مكان المال المطلوب بحق أو الرجل المطلوب بحق وجب عليه الإعلام به؛ والدلالة عليه ولا يجوز كتمانه فإن هذا من باب التعاون على البر والتقوى وذلك واجب »... إلى أن قال: « فإذا امتنع هذا العالم من الإعلام بمكان المال المطلوب بحق أو الرجل المطلوب بحق جاز عقوبته بالحبس وغيره حتى يخبر به؛ لأنه امتنع من حق واجب عليه. وهذا مطرد فيما يتولاه الولاة والقضاة وغيرهم في كل من امتنع من حق واجب عليه من قول أو فعل وليس هذا من قبيل عقوبة الرجل بإثم غيره حتى يدخل في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [فاطر: ١٨] بل هذا يعاقب على ذنب نفسه، وهو أن يكون قد علم بمكان الظالم الذي يطلب حضوره لاستيفاء الحق منه أو يعلم بمكان المال الذي قد تعلق به حقوق المستحقين فامتنع من الإعانة ومن النصرة الواجبة عليه بالكتاب والسنة والإجماع. إما محاباة وحمية لذلك الظالم، وإما إعراضًا عن القيام للَّه بالقسط الذي أوجبه اللَّه تعالى وجبنًا وفشلًا وخذلانًا »... آخر ما قال وما معنا من قبيل أو نظير ما قاله شيخ الإسلام ابن تيمية.

والخلاصة: أنه يجب على من يعلم أن من التجار من يبيع بأسعار مرتفعة تزيد عن الأسعار المقررة أن يبلغ الحكومة ذلك. كما يجب عليه أن يبلغها من يختزن أقوات المسلمين وما يلزمهم في معاشهم كما جاء في كتاب الوزارة. وإذا كان من يعلم ذلك شخصًا وجب عليه وحده التبليغ فإن لم يبلغ كان أثمًا وإذا كان من يعلم أكثر من واحد وجب على كل منهم أن يبلغ، فإذا قام به بعضهم لم يأثم أحد منهم لحصول المقصود بتبليغ بعضهم. وإذا تركوا كلهم التبليغ كانوا جميعًا آثمين كما هو حكم الواجب الكفائي.

وبما ذكر يعلم الجواب، واللَّه ﷻ أعلم.

= رسول اللَّه ﷺ: « إن اللَّه هو المسعر القابض الباسط الرازق وإني لأرجو أن ألقى اللَّه وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال ».

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى رقم (٤١٠).

* * *

٨- شراء سيارات بسعر ثم إعلان الوكالة عن سعر أقل

المسألة:

ستقوم الوكالات بحملة تسويقية على سياراتها خلال فترة شهرين، وخلال هذه المدة سيشتري بيت التمويل كمية من السيارات لكسب هذه الحملة التسويقية وبيع مزيد من هذه السيارات، ولكن أعلمتنا الوكالة أنها سوف تقوم بعد شهرين بتخفيض السعر بحيث يكون أقل من السعر الذي اشترى به بيت التمويل، علمًا بأنه متوقع أن يكون هناك بعض السيارات في أرصدة (بيتك) لن تباع. فهل يحق لبيت التمويل الكويتي:

١- أخذ شرط على الوكالة بتخفيض السعر المباع لنا به في حالة إعلان الوكالة عن سعر جديد؟

٢- إذا تعهدت الوكالة من نفسها بإعطائنا كتابًا بتخفيض سعر السيارات التي لم تباع لتاريخه بما يعادل قيمة التخفيض الجديد، وألزمت نفسها بذلك.

٣- إذا وعدتنا الوكالة وعدًا كلاميًّا، وهذا قابل للتغيير مثل تغيير المدير الذي وعد، أو تغيير ظروف معينة.

نرجو من فضيلتكم توضيح الأمر الشرعي، وأيهم نأخذ به؟

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا من شراء سيارات أو غيرها من الوكالة أو المصدر بسعر معين محدد، مع إجراء مواعدة منفصلة عن عقد الشراء، أو بين بنوده لكن بصيغة الوعد، مضمونًا وعد البائع بالحط من الثمن للسيارات أو البضائع غير المبيعة إذا باع بثمن مخفض عن الثمن الذي تم به البيع بينه وبين بيت التمويل الكويتي، ويكون هذا من قبيل الوعد المعلق بهبة، وهي الجزء الذي يتم حطه من الثمن.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦٧).

* * *

٩- بيع البضاعة بالنقد أو التقسيط لطرف ثالث بسعر خصم

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل أن يشتري بضاعة بالسعر السائد في السوق والقابل للخصم ثم بعد التملك يبيع تلك البضاعة لطرف آخر بالنقد أو بالأجل مرابحة أو مساومة؟ وهل يستحق الطرف الثالث نسبة الخصم إذا حصل؟

الرأي الشرعي:

يجوز لبيت التمويل أن يشتري هذه البضاعة بسعر السوق القابل للخصم، ثم يجوز له بعد تملكها أن يبيعها نقدًا أو بالأجل، مرابحة أو مساومة بسعر معين. فإذا حصل بيت التمويل على خصم فإن الطرف الثالث يستحقه إذا كان شراؤه مرابحة سواء كان نقدًا أو بالأجل، ولا يستحقه إذا كان شراؤه بالمساومة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧١).

❊ ❊ ❊

١٠- الخصم من الثمن مقابل النقص في البضاعة

المسألة:

هل يجوز بيع بضاعة مقدرة بكمية ما على أنه إذا ظهر فيها نقص فإنه يخصم من المعقود عليه؟

الرأي الشرعي:

الأصل أنه إذا لم يتم التسليم الكلي، فإن للمشتري خيارًا لتفرق الصفقة، ولكن إذا تم هذا العقد على الأساس المبين في السؤال وهو الخصم من الثمن لقاء النقص الذي يظهر فإنه يجوز ويعتبر من قبيل البيع بشرط متعارف عليه لا يعارض نصًا شرعيًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٦).

❊ ❊ ❊

١١- إنهاء مديونية المرابحة المتأخر سدادها

المسألة:

كيفية إنهاء مديونية المرابحة المتأخر سدادها.

الرأي الشرعي:

١- إذا لم يقم المشتري بالمرابحة بسداد مديونيتها في حينه يجوز للبنك شراء ما باعه مرابحة للعميل أو جزء منه بثمن حال يستحق في ذمة البنك، وذلك إذا مضى بعد بيع المرابحة زمن تتغير فيه الأسعار عادة بحسب السلعة، (وهو ما يسميه الفقهاء حوالة الأسواق) ولا يكون هذا الشراء من قبل البنك من بيع العينة المحرم. وبهذا الشراء يتمكن البنك من استيفاء دينه كليًا أو جزئيًا، بطريق المقاصة بين الدين وبين ما استحق للعميل في ذمة البنك.

٢- للبنك بعد ذلك حق التصرف في السلع أو المعدات أو الأصول التي اشتراها من العميل على الوجه الذي يراه محققًا لمصلحته، مع العميل نفسه أو غيره بالتصرفات الجائزة شرعًا؛ كالمشاركة أو المضاربة بشروطها، أو الإيجار العادي أو الإيجار المنتهي بالتمليك على أن يخلو شراء البنك من اشتراط شيء من تلك العقود، ولكن ليس له إعادة البيع إلى العميل بالأجل بأكثر من الثمن الذي تم به الشراء؛ لأن هذه الصورة الأخيرة من قبيل عكس العينة، ويسمى هذا (قلب الدين بالدين)، وهو ممنوع شرعًا.

٣- لا يجوز جدولة ديون المرابحة أو غيرها بزيادة مقدار الدين وزيادة الأجل.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثامنة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثانية للقضايا المعاصرة. (٨ - ٩ رمضان ١٤٣٠هـ/ ١ - ٢ مارس ١٩٩٣م).
مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٨/ ٥).

***

١٢- بيع العقار بثمن معجل أقل من الثمن الذي ثمن به

المسألة:

يملك شخص عقارًا قررت الدولة تملكه للمنفعة العامة ودفع الثمن لمالكه نقدًا أو على أقساط سنوية. وقدرت لجنة التثمين ثمنًا لهذا العقار وللمالك حق الاعتراض

على التثمين لدى لجنة الاعتراضات ولأملاك الدولة كذلك حق الاعتراض عليه، فهل يجوز لمالك العقار بعد أن عرف قيمة العقار المقدرة من لجنة التثمين أن يبيع عقاره لآخر بثمن معجل بأقل من القيمة المقدرة من لجنة التثمين مع احتمال تغير الثمن المقدر زيادةً أو نقصًا من قبل لجنة الاعتراضات وقرارها نهائي وملزم للطرفين؟

الرأي الشرعي:

إن تملك الدولة عقارًا للمصلحة العامة يعتبر شرعًا من قبيل (البيع الجبري) وهو يتم بإرادة الدولة وحدها، ولا يحتاج إلى قبول من مالك العقار، ويعتبر العقار المستملك قد خرج من ملك صاحبه الأصلي، ودخل في الأملاك العامة ولو لم يقدر الثمن المعتبر هو ثمن المثل في حين التملك نفسه؛ لذا لا يجوز لمالك العقار بعده أن يبيع عقاره لآخر لكن لو تم هذا البيع من المالك الأصلي قبل قرار التملك، فهو جائز شرعًا؛ لأن المالك الأصلي تصرف في خالص ملكه[١].

---

(١) جاء في الأشباه والنظائر(ص ٤٥٣): « ما يجبر فيه المالك على بيع ملكه فيه فروع: منها : الكافر يجبر على بيع عبده المسلم . ومنها : المديون، يجبر على بيع ماله لوفاء دينه. ومنها: مالك الرقيق، أو البهيمة إذا لم ينفق عليه ولا مال له غيره، يجبر على بيعه. ومنها: أفتى ابن الصلاح في مغنيه: اشترت جارية وحملتها على الفساد، أنها تباع عليها قهرًا إذا تعين ذلك طريقًا إلى خلاصها من الفساد وقد كنت أفتيت بذلك قبل أن أقف عليه، تخريجًا من مسألة عبد الكافر، ثم رأيته في فتاوى ابن الصلاح. ونظر بما أفتى به القاضي الحسين: فيمن كلف عبده ما لا يطيقه أنه يباع عليه تخليصًا من الذل ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٧٠ ، ٧١): « البيع الجبري مركب من لفظين : « البيع » « والجبري » فالبيع: مبادلة مال بمال على وجه مخصوص. والجبري: من جبره على الأمر جبرًا: حمله عليه قهرًا. فالبيع الجبري في استعمال الفقهاء هو: البيع الحاصل من مكره بحق، أو البيع عليه نيابة عنه؛ لإيفاء حق وجب عليه،أو لدفع ضرر، أو تحقيق مصلحة عامة .

(الألفاظ ذات الصلة): أ - الإكراه على البيع: الإكراه في اللغة: حمل الإنسان على أمر بغير اختياره. وفي الشرع: فعل يوجده المكره فيدفع المكره إلى ما طلب منه. فالفرق بينه وبين البيع الجبري : أن البيع الجبري لا يكون إلا بحق، أما البيع بالإكراه فهو في الأصل أعم، لكن الغالب إطلاقه على الإكراه بلا حق.

ب - بيع التلجئة: بيع التلجئة في اصطلاح الفقهاء: أن يظهرا عقدًا وهما لا يريدانه، يلجأ إليه صاحب المال خوفًا من عدو أو سلطان جائر. فالفرق بينه وبين البيع الجبري أن بيع التلجئة فيه صورة البيع لا حقيقته .

حكمه التكليف: يختلف حكم البيع الجبري باختلاف سببه، فإن كان لإيفاء حق، كبيع ماله لإيفاء دين حال، وبطلب صاحب الحق فهو واجب، وكذا إذا كان لمصلحة عامة،كتوسعة المسجد الذي ضاق على المصلين، أو الطريق العام. ويقوم البيع في الفقه الإسلامي - كسائر العقود القولية - على التراضي الحر على إنشائه من الجانبين؛ لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩] وخبر:« إنما البيع عن تراضٍ » ولا يقر الفقهاء بيعًا لم يقم على التراضي من الجانبين: البائع والمشتري، =

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣٣).

***

١٣- بيع دين أجل بثمن عاجل أقل

المسألة:

ثمنت الحكومة عقارًا مثلًا بقيمة (١٠٠٠) دينار والدفع على مدى (٥) سنوات، وليس هناك مجال لتغيير السعر أي بشراء جبري من قبل الحكومة. قمت أنا بالاتفاق مع صاحب العقار المثمن بأن أدفع له (٩٠٠) دينار كويتي نقدًا مقابل تنازله عن العقار لي أنا وأحل محله، ثم أطلب من الحكومة بدل القيمة التثمينية بأخذ عقار آخر في محل جديد.

الرأي الشرعي:

في حالات التثمين بمبالغ مؤجلة الدفع يجوز تعجيل المبالغ للمثمن لهم والحلول محلهم بنفس مبلغ الدين.

أما شراء دين العميل المؤجل لدى الحكومة بثمن معجل أقل واستيفاء المبلغ الأصلي أو بدله (عقارًا) فيما بعد فهذا لا يجوز؛ لأنه بيع دين آجل بثمن عاجل أقل وهو ربا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى (١٣٥).

***

= إلا ما توجبه المصلحة العامة لإحقاق حق أو تحقيق مصلحة عامة، أو دفع ضرر خاص أو عام، وهو ما يسمى في عرفهم: الإكراه المشروع، أو الإكراه بحق. ومنها: العقود الجبرية التي يجريها الحاكم، إما مباشرة نيابة عمن يجب عليه إجراؤها، إذا امتنع عنها، أو يجبر هو على إجرائها .

ويذكر الفقهاء أمثلة للجبر المشروع على البيع؛ منها: إجبار المدين على بيع ماله: يجبر المدين على بيع ماله لإيفاء دين حال، إذا امتنع عن أدائه وله مال ظاهر، فيجبره الحاكم على وفاء الدين بالتعزير عليه بالحبس أو الضرب فإن أصر على الامتناع قضى الحاكم الدين من ماله جبرًا عليه، إذا كان له مال ظاهر من جنس الدين. هذا محل اتفاق بين الفقهاء. أما إذا كان ماله من غير جنس الدين كالعقار والعروض، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الإمام يبيع ماله عليه جبرًا نيابة عنه. وعند الإمام أبي حنيفة، لا يبيع الحاكم ماله عليه، بل يحبسه حتى يقوم بإيفاء الدين ببيع ماله أو غيره؛ لأن ولاية الحاكم - في نظر الإمام - على من عليه الدين، لا على ماله، فلم ينفذ بيعه في ماله بغير إذنه، ولأن البيع تجارة ولا يصح إلا بتراض، وفيه أيضًا نوع من الحجر الذي لا يجيزه أبو حنيفة. وقد خالفه صاحباه في ذلك، فأجازا بيع الحاكم ماله لوفاء دَينه بيعًا جبريًّا، ورأيهما هو المفتى به في المذهب ».

١٤- السقف الأعلى للربح في الشريعة الإسلامية

المسألة:

قال تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟ ﴾ [البقرة: ٢٧٥] .والمعروف أن البيع ينتج عنه ربح للبائع غالبًا.

فهل هنالك حدود لهذا الربح؟

الرأي الشرعي:

ليس هنالك نص لتحديد مقدار الربح، والأَوْلى أن يكون في الحدود المتعارف عليها، بحيث لا يؤدي إلى غبن أو ظلم أو استغلال، أو أن يكون قائمًا على غش أو تدليس أو تغرير؛ أي يكون خاليًا من كل ما يؤدي إلى الغبن الفاحش، وهو الغبن غير المشروع الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين(١).

(١) جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٢/ ٨٣ - ٨٥): « التعريف: الربح والربح والرباح لغةً: النماء في التجارة، ويسند الفعل إلى التجارة مجازًا، فيقال: ربحت تجارته، فهي رابحة، ومنه قوله تعالى: ﴿ فَمَا رَبِحَت تِّجَٰرَتُهُمْ وَمَا كَانُوا۟ مُهْتَدِينَ ﴾ [البقرة: ١٦]. قال الأزهري: ربح في تجارته إذا أفضل فيها، وأربح فيها: صادف سوقًا ذات ربح، وأربحت الرجل إرباحًا : أعطيته ربحًا. وبعته المتاع واشتريته منه مرابحة: إذا سميت لكل قدر من الثمن ربحًا ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عند الفقهاء عن ذلك.

(الحكم الإجمالي) الربح إما أن يكون مشروعًا، أو غير مشروع أو مختلفًا فيه. فالربح المشروع هو ما نتج عن تصرف مباح كالعقود الجائزة، مثل البيع والمضاربة والشركة وغيرها. فالربح الناتج عن هذه التصرفات المباحة حلال بالإجماع مع مراعاة أن لكل عقد من هذه العقود قواعد وشرائط شرعية لا بد من مراعاتها . والربح غير المشروع: هو ما نتج عن تصرف محرم كالربا والقمار والتجارة بالمحرمات؛ لقوله ﷻ: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟ ﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وقوله ﷺ: « إن اللّـه ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ». صحيح مسلم (٣/ ١٢٠٧)، برقم (١٥٨١).

وأما الربح المختلف فيه، فمنه ما نتج عن التصرف فيما كان تحت يد الإنسان من مال غيره، سواء كانت يد أمانة كالمودع، أم يد ضمان كالغاصب وخلافه . وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال: فالحنفية على أن الربح لا يطيب لمن تصرف في المغصوب أو الوديعة، هذا عند أبي حنيفة ومحمد خلافًا لأبي يوسف. ووجه ذلك عند أبي يوسف: أنه حصل التصرف في ضمانه وملكه. أما الضمان فظاهر؛ لأن المغصوب دخل في ضمان الغاصب، وأما الملك؛ فلأنه يملكه من وقت الغصب إذا ضمن، وعند أبي حنيفة ومحمد: أن التصرف حصل في ملكه وضمانه، لكنه بسبب خبيث؛ لأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه، وما هو كذلك فسبيله التصدق به؛ إذ الفرع يحصل على وصف الأصل.

وأصله: حديث الشاة حيث أمر النبي ﷺ بالتصدق بلحمها على الأسرى. وأما عند المالكية والشافعية في الأظهر: فالربح لمن تصرف في الوديعة وليس للمالك؛ لأنها لو تلفت لضمنها . وقال الشربيني الخطيب : لو اتجر الغاصب في المال المغصوب ، فالربح له في الأظهر، فإذا غصب دراهم واشترى شيئًا في ذمته ونقد الدراهم في ثمنه وربح رد مثل الدراهم؛ لأنها مثلية إن تعذر عليه رد ما أخذه، وإلا وجب عليه رده بعينه، أما إذا اشترى بعينه فالجديد بطلانه.

وعند الحنابلة: الربح لصاحب الوديعة أو مالك المغصوب . قال ابن قدامة: إذا غصب أثمانًا فاتجر بها أو عروضًا =

المصدر: بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت – فتوى (٥٥٩).

***

١٥- تطبيق نسبة خصم على باقي مديونية العملاء عند تعجيلهم بسداد المستحق عليهم

المسألة:

سبق أن تقدمنا للاستفسار عن شروط الحطيطة لتنفيذها على العملاء الذين يرغبون في سداد باقي المستحق عليهم من مديونية، وحيث إن من شروطها ألَّا تكون مكتوبة أو ملفوظة، ولما كان أي تصرف لبيت التمويل الكويتي يتوفر العلم به للكافة، فإذا تقدم إلينا شخص بعرض السداد وطبقنا عليه نظام الحطيطة فإنه سيتوافر العلم به للكافة وسوف يعرف هذا النظام؛ لأننا سوف نطبقه على الكافة وليس خاصًّا بحالة خاصة، فما شرعية الحالات اللاحقة على الحالة الأولى؟ وإذا كانت جائزة شرعًا فهل يجوز تحديد نسبة محددة تطبق على الكافة تخصم من باقي المديونية؟

الرأي الشرعي:

يجب ألا تكون الحطيطة (ضع وتعجل) قاعدة عامة لكي لا تؤخذ على بيت التمويل الكويتي، بل تنفذ في أضيق الحدود وفى حالات خاصة، ويكون هذا الاستثناء للسيد/ رئيس مجلس الإدارة أو من يخوله، وينبغي أن يكون العلم بهذا عند العملاء حتى لا يعتبرونها قاعدة كلية؛ لأنها استثناء، والاستثناء لا يصلح قاعدة ولا يتوسع به.

وقد أمر السيد/ رئيس مجلس الإدارة بتشكيل لجنة من ثلاثة أعضاء: تعرض عليها الحالات المستثناة في حالة عدم وجود السيد/ رئيس مجلس الإدارة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٥٩١).

= فباعها واتجر بثمنها فالربح للمالك والسلع المشتراة له. وقال الشريف أبو جعفر وأبو الخطاب: إن كان الشراء بعين المال فالربح للمالك، قال الشريف: وعن أحمد أنه يتصدق به. وإن اشتراه في ذمته ثم نقد الأثمان فقال أبو الخطاب: يحتمل أن يكون الربح للغاصب؛ لأنه اشترى لنفسه في ذمته، فكان الشراء له، والربح له، وعليه بدل المغصوب، وهذا قياس قول الخرقي، ويحتمل أن يكون الربح للمغصوب منه؛ لأنه نماء ملكه، فكان له، كما لو اشترى له بعين المال، وهذا هو ظاهر المذهب، وإن حصل خسران فهو على الغاصب؛ لأنه نقص حصل في المغصوب ».

١٦- حكم تحصيل الأقساط بمجرد العقد إذا لم يكن التأخير مشروطًا

المسألة:

يتم التسليم بالنسبة للسلعة وكذلك بالنسبة للدفعات - في عقود المقاولات وتوريد المواد - على مراحل... فهل يجوز الخصم على العميل من بداية توقيع العقود على الكمية كلها؟ علمًا بأنه لن يتم التسليم بالنسبة للعميل إلا بعد إتمام تنفيذ العقد.

الرأي الشرعي:

إن استيفاء الدفعات المستحقة على العميل منذ العقد حق لبيت التمويل إذا لم يكن هناك شرط لتأجيل الثمن أو تقسيطه حسب مواعيد توريد المواد، والإلزام بالشرط هذا هو العدل، لكن من الإحسان مراعاة ظروف العميل إن كان يستحق ذلك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٦).

❊ ❊ ❊

١٧- توزيع ربح المعاملات الآجلة على طيلة مدة الأجل

المسألة:

هل يجوز توزيع ربح المعاملات الآجلة على طيلة مدة الأجل؟

الرأي الشرعي:

يجوز توزيع ربح المعاملات الآجلة على طيلة فترة الأجل، سواء تم الاتفاق على تسديد العوض في نهاية الأجل أو على أقساط؛ وذلك لأن الربح مرتبط بثمن البيع، وناشئ عن تأجيل ذلك الثمن، فيجري على الربح ما يجري على الثمن المؤجل من توزيعه على مدة الأجل.

ومن جهة أخرى فإن حسابات الاستثمار المشتركة لا يقتصر استثمارها على المعاملات الآجلة وحدها، بل تستثمر أيضًا في المضاربة والمشاركات والبيوع الحالة والخدمات وغيرها، وهذه كلها يوزع ربحها على الزمن، فيسري ذلك المبدأ على ربح المعاملات الآجلة، لتعسر الفصل والتخصيص لعدم تعين النقود عند من يراه من الفقهاء.

وثمرة الأخذ بهذا المبدأ أن من خرج في أثناء مدة الاستثمار أو دخل في أثنائها

يحصل على نسبة من الربح تتفق مع مقدار مبلغه ومدة استثماره. وتكييف ذلك شرعًا أن من خرج يبيع حصته في المشاركة إلى وعاء الاستثمار ويمكن أن يكون ثمن هذا البيع ما يتفق عليه الطرفان، فلو اتفق الطرفان على أساس لتقويم الحصة يراعي توزيع الربح على مدة الأجل.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الحادية عشر للاقتصاد الإسلامي - الحلقة الفقهية الخامسة للقضايا المصرفية المعاصرة - جدة (١١ - ١٢ رمضان ١٤١٦هـ/ ٣١ يناير - ١ فبراير ١٩٩٦م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (١١/ ٥).

***

١٨- احتساب كامل الأرباح للنسبة المالية التي تمت بها الصفقة

المسألة:

عندما تتم صفقة تجارية بين بيت التمويل الكويتي وطرف آخر يتحقق من خلالها مبلغ من الربح لبيت التمويل الكويتي فإنه يتم احتساب كامل الأرباح المقررة للصفقة (المحصلة منها وغير المحصلة) للسنة المالية التي تمت بها الصفقة وإن كانت فترة سداد القيمة تمتد لأكثر من سنة.

فهل يعتبر ذلك مطلبًا شرعيًا أم أنه يجوز أن تسجل وتوزع الأرباح على سنوات السداد وفقًا للقواعد الحسابية الدقيقة وإذا جاز ذلك فهل يجوز شرعًا أن يكون هناك نظامان لتسجيل الأرباح حيث تسجل أرباح المدد والفترات القصيرة في نفس وقت إبرام الصفقة وللمدد الطويلة على سنوات السداد تحقيقا للعدالة؟ خصوصًا إذا وضعنا في اعتبارنا قضية إمكانية امتناع أو عدم قدرة المدين (مبرم الصفقة) من تأدية الالتزامات التي عليه لصالح بيت التمويل بعد انقضاء سنة على الصفقة واستلام العملاء لقيمة الأرباح المقدر تحقيقها في حين سيتحمل عملاء آخرون أعباء هذا الخلل في تنفيذ بنود الصفقة.

الرأي الشرعي:

إن احتساب كامل الأرباح المقررة للسنة المالية التي تمت بها الصفقة هو المطلوب شرعًا وإن كانت هناك ديون لم تحصل؛ وذلك لأن عملية البيع والتربح تمت وعرفت عند إبرام العقد، وتأخير التحصيل هو إجراء محاسبي، ويمكن معالجة الديون المشكوك

في تحصليها عن طريق تخصيص (احتياطي الديون) طبقًا لتوصية المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي ونصها:

لتغطية الحساب المخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار يجوز أن يقتطع المصرف الإسلامي سنويًّا نسبة معلنة من صافي أرباح الاستثمار المتحققة من مختلف العمليات الجارية خلال السنة المعينة، وتبقى هذه المبالغ المتقطعة محفوظة في حساب مخصص لمواجهة أية خسائر تزيد عن مجموع أرباح الاستثمار في تلك السنة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٩).

***

١٩- إسقاط جزء من الثمن لمن يسدد في المواعيد

المسألة:

هل يجوز إسقاط جزء من ثمن المبيع مكافأة للمشتري الذي يدفع الثمن المؤجل في الوقت المتفق عليه بلا تأخير؟

الرأي الشرعي:

إسقاط جزء من ثمن المؤجل عند وفاء المشتري به في الموعد المحدد دون تأخير لا مانع منه شرعًا؛ لأنه إبراء محض لجزء من الدين وتنازل عن خالص حقه.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى رقم (٧٠).

***

٢٠- تحديد ثمن البيع

المسألة:

اشتريت بضاعة من شخص وأخذتها وانصرفت وقلت له: سأدفع لك قيمتها حسب السعر الذي تبيع به لغيري، فهل هذا جائز؟

الرأي الشرعي:

إن ذكر الثمن في البيع شرط في صحة العقد عند جمهور الفقهاء؛ لأن عدم ذكر الثمن يؤدي إلى غرر، أما عند ابن تيمية وابن القيم فإنه يجوز البيع من غير ذكر الثمن

ويرجع في تقديره إلى السعر المعلوم، أو العرف الثابت، فيكون الثمن الواجب هو ثمن المثل وجرت العادة في بيع الأشياء المتماثلة أن يتراضى الطرفان على البيع حسب سعر السوق أو سعر المثل وترى الهيئة أن الأخذ برأي ابن تيمية وابن القيم هو الأيسر في بيع الأشياء المتماثلة.

أما بالنسبة للأشياء التي لا تتماثل مفرداتها ويتفاوت السعر بين آحادها تفاوتًا كبيرًا كالعقارات وبعض الأشياء الثمينة التي يؤدي عدم ذكر ثمنها إلى التنازع بين الناس، فإن الهيئة ترى في مثل هذه الحالات ضرورة النص على الثمن، عند تحرير عقود البيع والشراء حرصًا على مصلحة المسلمين.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى رقم (١٦).

* * *

٢١- استلام الأذونات والسندات الربوية كثمن للبيع

المسألة:

هل يجوز أخذ بيت التمويل الكويتي أذونات الخزانة ثمنًا لبضائع اشتريت منه؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من الناحية الشرعية من أخذ أذونات، أو سندات الخزانة التي يصدرها البنك المركزي استفسارًا فيما يتعلق بقرارات وتوصيات محضر الاجتماع الحادي عشر بعد المائة فقد ورد في البند الثاني الفقرة الثانية منها ما يلي:

إن القيمة الأصلية لهذه السندات والأذونات المرفقة تسلمها بيت التمويل من بعض عملائه المدينين سدادًا للديون المترتبة في ذممهم يرجى إيداع قيمتها في حساب بيت التمويل دون أي علاقة لبيت التمويل الكويتي بما تستحقه هذه السندات والأذونات من فائدة وفيما أرى أن النص يلزمه التعديل فيما يلي:

إن القيمة الأصلية لهذه السندات والأذونات لم يتسلمها بيت التمويل من بعض عملائه سدادًا للدين الذي في ذمتهم، والفقرة اللاحقة تؤكد ذلك، حيث تقول:

يرجى إيداع قيمتها في حساب بيت التمويل وإنما تسلم بيت التمويل السندات والأذونات نفسها؛ لذلك نرى أن يصبح النص كما يلي:

إن السندات والأذونات المرفقة تسلمها بيت التمويل من بعض عملائه المدنيين سدادًا للديون المترتبة في ذممهم يرجى إيداع قيمتها في حساب بيت التمويل رقم.. لدى.. دون أية علاقة لبيت التمويل الكويتي بما تستحقه هذه الأذونات والسندات من فائدة تصحيح الجواب: وافقت الهيئة على تصحيح العبارة مع الشكر لمقدم التصحيح.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٤٨٦).

* * *

٢٢- تحديد ثمن المسلم فيه بسعر سوق معين

المسألة:

هل يجوز الاتفاق في بيوع السلم على تحديد ثمن المسلم فيه بسعر سوق معين (أو سعر ذلك السوق ناقصًا ١٠٪ مثلًا) حسبما يكون سعر السوق بتاريخ التسليم؟ أم أنه لا بد من تحديد الثمن من الابتداء تحديدًا قاطعًا؟

الرأي الشرعي:

أ - الأصل في بيوع السلم وجوب تحديد الثمن بين المتعاقدين عند إبرام العقد.

ب - يجوز الاتفاق كذلك على تحديد الثمن وفقًا لسعر سوق معينة لبيع السلم وقت التعاقد.

ج - يجوز الاتفاق كذلك على تحديد الثمن بسعر السوق المعينة في الحالين بزيادة معينة أو بنقصان معين.

د - لا يجوز الاتفاق على تحديد الثمن بسعر سوق في المستقبل.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ١).

* * *

٢٣- إدخال تكلفة النقل والتحميل ونحوهما في الثمن

المسألة:

هل يجوز شرعًا بيع سلعة معينة نقدًا أو آجلًا لشخص ما، واحتساب الثمن على التكلفة الإجمالية من نقل وتحميل وتركيب؟

الرأي الشرعي:

إن هذا العقد جائز شرعًا لا غبار عليه، على أن لا يقول: إنني اشتريتها بكذا. بل يقول: عليَّ بكذا أو كلفتني كذا، إذا كان العقد من عقود الآمانات.

المصدر: بيت التمويل الكويتي كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٤٧).

* * *

٢٤- تقديم الآمر بالشراء سندات أو شيكات عن الثمن المؤجل

المسألة:

هل يجوز تقديم الآمر بالشراء سندات أو شيكات عن الثمن المؤجل؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من الحصول من العميل في العمليات المؤجلة على سندات لآمر، أو شيكات، أو كمبيالات حسب مواعيد الأقساط المستحقة من الثمن.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثالثة للقضايا المصرفية المعاصرة. (٥ - ٧ رمضان ١٤١٤هـ/ ١٥ - ١٧ فبراير ١٩٩٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٩/ ١١).

* * *

٢٥- كون نصف قيمة المبيع عينًا والآخر نقدًا

المسألة:

تقدم لنا عميل، يطلب شراء عقار معين بقيمة محددة، وعرض أن تكون القيمة نصفها عينًا مقابل عقار آخر، والنصف الآخر نقدًا بعد مدة من الشراء. فما الحكم الشرعي في هذه الصفقة؟

الرأي الشرعي:

هذه البيعة بهذه الصورة لا شيء فيها من الناحية الشرعية، فالبيع تم مقابل قيمة بعضها نقد وبعضها عين، على أن يراعى في هذا البيع عدم تحديد السعر لقيمة العين، وإنما تؤخذ بذاتها على أساس أنها جزء من الثمن قبل به المشتري والبائع، ولا تدخل هذه البيعة ضمن بيعتين في بيعة.

أما إذا كان البيع مشروطًا فيه بيع الأرض الأولى بثمن على أن يشتري الأرض الثانية بثمن أيضًا فهذه محرمة؛ لأنها من قبيل بيعتين في بيعة المنهي عنها شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (١١٢).

* * *

٢٦- زيادة الثمن احتياطًا لتأخر التسديد

المسألة:

هل يجوز إضافة نسبة إلى السعر المعتاد لمواجهة أي تأخير في التسديد؛ بحيث تستوفي مع السعر إن حصل التأخير وفي حالة التسديد في الموعد المحدد يتم خصم هذه النسبة للعميل؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز الاتفاق مع العميل بشرط ملحوظ أو ملفوظ على حط جزء من الثمن المؤجل عند تعجيله، بل في حالة تعجيل السداد يحق إجراء الخصم المناسب بما تراه الإدارة، على ألا يكون هناك سعران محددان أحدهما للأجل والثاني للتأخير (المماطلة في الدفع) بل يكون السعر واحدًا، سواء التزام بالأجل أم تأخر عنه. وما اعتبر احتياطيًّا لتأخير السداد ينظر إليه على أنه من الثمن ويطبق عليه بالنسبة للحط ما سبق.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٥٤).

* * *

٢٧- اعتبار إحدى السلع جزءًا من الثمن في البيع

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصُّه: لديَّ سيارة وأريد تبديلها بسيارة أخرى جديدة وهذه السيارة التي عندي تعتبر كمقدم وأقوم بتسديد الباقي على أقساط. ما حكم هذا البيع؟

الرأي الشرعي:

أجابت اللجنة عن السؤال بما يلي:

يجوز تبديل سيارة قديمة بسيارة أخرى جديدة مع دفع الفرق ما دامت السيارة القديمة تعتبر دفعة من الثمن كمقدم ولا ضرر من بيان ثمن السيارتين إذا وقعت المبادلة بعقد واحد. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٥)، رقم (١٥٢٣).

***

٢٨- تحديد نسبة معينة للربح يتقيد به التجار في معاملاتهم

المسألة:

هل تقرر الشريعة الإسلامية تحديد ثمن البيع والأرباح؟

الرأي الشرعي:

بعد الاطلاع على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (تحديد أرباح التجار) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله تقرر:

أولًا: الأصل الذي تقرره النصوص والقواعد الشرعية ترك الناس أحرارًا، في بيعهم وشرائهم وتصرفهم في ممتلكاتهم وأموالهم في إطار أحكام الشريعة الإسلامية الغراء وضوابطها عملًا بمطلق قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [النساء: ٢٩] (١).

ثانيًا: ليس هناك تحديد لنسبة معينة للربح يتقيد بها التجار في معاملاتهم، بل ذلك متروك لظروف التجارة عامة، وظروف التاجر والسلع، مع مراعاة ما تقتضى به الآداب الشرعية من الرفق والقناعة والسماحة والتيسير.

ثالثًا: تضافرت نصوص الشريعة الإسلامية على وجوب سلامة التعامل من أسباب الحرام وملابساته؛ كالغش، والخديعة، والتدليس، والاستغفال، وتزييف حقيقة الربح والاحتكار الذي يعود بالضرر على العامة والخاصة.

---

(١) وجاء في الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٤/ ٩): الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة، ولا يحرم ويبطل منها إلا ما دلّ على تحريمه وإبطاله نص، أو قياس عند من يقول به.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - قرار رقم (٨).

❊ ❊ ❊

٢٩- أخذ الرسوم على نقل الكمبيالات من المشتري الأول إلى من باعه البضاعة

المسألة:

عندما يشتري شخص ما سيارة من بيت التمويل بالأجل، يقوم بدفع مقدم من الثمن والباقي يتعهد بدفعه على شكل أقساط شهرية لمدة سنتين تقريبًا، وخلال هذه المدة يقوم المشتري ببيع السيارة لشخص آخر، ويطلب من بيت التمويل أن تغير الكمبيالات المحررة باسمه إلى اسم المشتري الجديد، فهل يجوز لبيت التمويل أن يأخذ من العميل مبلغًا معينًا (رسمًا) نظير قيامه بهذه الإجراءات؟

الرأي الشرعي:

يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يأخذ رسمًا محددًا لمثل هذه المعاملة، على ألا يكون هناك تفاوت في الرسم بين معاملة وأخرى تبعًا لاختلاف المبلغ، وأن يكون الرسم متعارفًا عليه تجاريًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي.

❊ ❊ ❊

٣٠- فرض غرامة على المتأخر في السداد

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء الآتي المقدم من السائل، نرجو التكرم مشكورين بإفادتنا بالرأي الشرعي في الموضوع الآتي: إذا تم بيع بضاعة ما (سيارة - قطع غيار - إطارات) إلى أحد عملائنا وقد التزم هذا العميل على السداد في تاريخ معين ترتب عليه التزامنا تجاه الآخرين. فإذا تأخر هذا العميل عن السداد في الموعد المتفق عليه.. فهل يجوز لنا فرض غرامة تأخير بنسبة مئوية عن مدة التأخير وعلمًا بأن الغرض من جانبنا هو لكي يلتزم العملاء في المواعيد التي يتفقون عليها في معاملاتهم معنا مستقبلًا.

الرأي الشرعي:

لا يجوز فرض غرامة تأخير على العميل الذي لم يلتزم السداد في التاريخ المعين في العقد ولو بموافقته؛ لأن هذا من قبيل الربا الذي حرَّمه القرآن الكريم.

وأضافت اللجنة:

إن هناك بدائل مشروعة تشجع على التزام العملاء بسداد ما عليهم من ديون في مواعيدها:

- منها إصدار الدولة قانونًا بفرض غرامة(عقوبة مالية) على المماطلين مع قدرتهم على السداد وتؤول هذه الغرامات إلى الدولة للصرف في وجوه الخير والمرافق العامة، ولا يأخذها الدائن، أما المدينون المعسرون فلا يفرض عليهم أي غرامة لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة:٢٨٠].

- ومنها أن يحط الدائن جزءًا من الدين عن المدينين الذين يسددون ديونهم قبل مواعيدها أو في مواعيدها دون تأخير، وذلك من غير أن ينص على ذلك عقد المداينة أو في أي التزام لاحق، فإن نص على الحط في العقد أو وجد التزام لاحق لم يجز الحط؛ مثل أن يقول الدائن أو يعلن أن كل من سدد في الموعد أو قبله يحط جزء من الدين قل أو كثر، فإن قال ذلك للعملاء أو أعلنه لهم كان صورة من صور الربا المحرم، والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٦)، رقم (١٨٠٦).

* * *

٣١- دفع الآمر بالشراء عند المواعدة جزءًا من الثمن

المسألة:

هل يجوز دفع الآمر بالشراء عند المواعدة جزءًا من الثمن؟

الرأي الشرعي:

يجوز أن يدفع الآمر بالشراء عند المواعدة مبلغًا على أن يكون جزءًا من ثمن البيع إذا تم إبرام العقد على أن يعاد كله إلى الآمر بالشراء إذا لم يتم البيع.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثالثة للقضايا المصرفية المعاصرة. (٥ - ٧ رمضان ١٤١٤هـ / ١٥- ١٧

فبراير ١٩٩٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٩/ ١٠).

* * *

٣٢- غرامات التأخير تؤخذ ولا تملك

المسألة:

الرجاء طلب رأي الهيئة الشرعية في إضافة النص التالي إلى العقود التي تبرم مع الشركات الأجنبية التي تخشى مماطلتها في السداد إضرارًا بنا.

ونص البند المقترح إضافته إلى العقود:

« إذا أخل المشتري في الوفاء بالالتزامات المستحقة في ذمته في المواعيد المحددة في الاتفاق، فإن لبيت التمويل أن يطالب، وعلى المشتري أن يدفع مباشرة إلى بيت التمويل، التعويض الذي يراه أو تراه سلطة مختصة - كمحكمة قضائية - مناسبًا، عوضًا عن فوات الفرصة على بيت التمويل الكويتي، لإعادة استثمار المبلغ واجب الدفع، وفضلًا عن ذلك فإن المشتري سيدفع كل المصروفات التي يتكبدها بيت التمويل بالتقاضي نتيجة لتراخي المشتري في السداد ».

الرأي الشرعي:

بعد المناقشة رأت الهيئة الموافق على النص، وجواز إضافته إلى العقود التي تبرم مع الشركات الخارجية، على أن يصرف المبلغ الذي يحصل عليه بيت التمويل الكويتي - زائدًا على الثمن الأصلي، وتكاليف التقاضي - في أوجه الخير العامة للمسلمين.

ولا يحل أخذه لبيت التمويل الكويتي؛ لأن الحديث الشريف نص على عقوبة المطل، وهي حديث: « **ليُّ الغني ظلم، يحل عرضه وعقوبته** »[1]. بمعنى: تعزيزه وفضح حاله، ولا يكون ذلك التعزيز بأخذ المال، ولا بإعطائه للمضرور، وهو بيت التمويل؛ لأن التعزيز بأخذ المال لا يجيزه الفقهاء، وأخذه في هذه الحال نوع من التأديب؛ ولهذا يصرف إلى جهات الخير والفقراء، وليس نوعًا من التعويض، فلا يستحقه بيت التمويل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، فتوى (٥٦٣).

(١) مسند الإمام أحمد (٤/ ٢٢٢) برقم (١٧٩٧٥)، بلفظ: « لي الواجد يحل عرضه وعقوبته ».

٣٣- فحص سيارة العميل عند البيع وإضافة المبلغ على ثمن البيع

المسألة:

يحضر لنا العميل لبيع سيارته المستعملة ونقوم نحن بدورنا بشراء السيارة وبعد فحص السيارة، وعملية التحويل وغسلها وتنظيفها لعرضها المبيع من قبلنا، يستنكف العميل عن البيع، ونظرًا لأننا لا نريد إلزامه في البيع - حتى لا تؤخذ عنا فكرة غير مرضية في السوق - نقوم بإرجاع سيارته له بعد أن تكبدنا جهد موظفينا ووقتنا وأحيانًا يحصل العكس من هذه الصورة ويكون بيت التمويل الكويتي هو البائع، وبعد ما يقوم العميل بفحص السيارة والاطلاع على حالة السيارة الراهنة ومعاينتها معاينة نافية للجهالة من قبله، فهل يجوز لنا أخذ أتعابنا ومصاريفنا في هذه الحالات؟

الرأي الشرعي:

أجابت الهيئة بما نصه:

« لا يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يأخذ أجرًا على فحص السيارة؛ لأن هذه لمصلحته لا لمصلحة البائع كما هو الظاهر، والمخرج من هذا أنه إذا باع العميل سيارته لبيت التمويل الكويتي بشرط فحصها لتبين سلامتها، فلا يجوز للعميل أن يستقل بفسخ البيع بمجرد فحصها وثبوت صلاحيتها، إلا إذا وافق بيت التمويل على الرجوع في هذه البيعة، أما إذا تبين أن هناك عيبًا في السيارة فإن لبيت التمويل الكويتي الحق في رد البيعة، رضي الطرف الثاني (البائع) أو لم يرضَ، ويكن تخفيض الثمن المتفق عليه - في نظير العيب - برضا الطرف الثاني (البائع) ».

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٥٩٤).

***

٣٤- بيع المالك السلع مرة أخرى بعد بيعها

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه: أرجو عرض الاستفتاء التالي على لجنة الفتوى، ونصه: أردت شراء سيارة من شخص عن طريق بيت التمويل الكويتي،

وقد اتفقنا على سعر معين على أن أعطيه ربع قيمة السيارة قبل الذهاب إلى بيت التمويل؛ وذلك حتى تقل علي قيمة الأرباح التي يحددها بيت التمويل فهل تجوز هذه المعاملة بهذه الطريقة؟ وجزاكم اللّه خيرًا.

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة لا تجوز؛ لأن البيع تم بين مالك السيارة والمشتري فلا يجوز للمالك أن يبيعها مرة أخرى؛ لأنها خرجت من ملكه فضلًا عما في هذا التصرف من الاحتيال الباطل. ويمكن للسائل أن يعرض على بيت التمويل تخفيف نسبة الربح؛ لأنه سيدفع جزءًا من الثمن حالًا، واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٦)، رقم (١٨٠٧).

***

٣٥- ثمن المبيع سلعةً ونقدًا

المسألة:

حضر إلى اللجنة السائل، وقدم الاستفتاء الآتي:

إني أرغب في شراء سيارة جديدة من إحدى الشركات المحلية ولدي سيارة مستعملة ومستهلكة، وبما أن ظروفي المادية لا تساعدني على تغطية ثمن السيارة الجديدة ورغبة في التخلص من سيارتي المستعملة ببيعها والاستفادة من ثمنها في تغطية المبلغ المتبقي من ثمن السيارة الجديدة، وحيث إن الشركة التي أنوي شراء سيارة جديدة منها ترحب بشراء سيارتي المستهلكة شريطة شراء سيارة جديدة منها وذلك تيسيرًا لي في تغطية المبلغ المتبقي من قيمة السيارة الجديدة.

فالمرجو التكرم ببيان الحكم الشرعي في ذلك، وقبولي عرض الشركة لي ببيعي سيارتي القديمة لها في نفس الوقت أقوم بشراء سيارة جديدة منها.

الرأي الشرعي:

إنه إذا كان ثمن السيارة الجديدة مكونًا من النقد والسيارة القديمة، فهذه المعاملة لا غبار عليها ولا يضر تحديد ثمن تقريبي للسيارة القديمة على أنه إذا تعذر تسليمها فالمرجع إلى قيمتها، أما إذا كانت المعاملة قائمة على أن شراء السيارة القديمة مشروط

بشراء السيارة الجديدة، ويعين لكل منهما سعر ففي ذلك شبهة أن تكون المعاملة من قبيل بيعتين في بيعة وذلك منهي عنه، واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٣)، رقم (٧٨٣).

***

٣٦- بيع ما لم يقبض بعد تسديد جزء من ثمنها

المسألة:

عرض على اللجنة أسئلة شركة تجارية وهي كالآتي:

بالإمكان شراء أية بضاعة أو سلعة بطريق الأجل، وفي كثير من الأحيان ترتفع قيمة السلعة قبل حلول فترة استلامها ويحق لمشتري الأجل بيع حقه في هذه السلعة وتحقيق ربح لا بأس به إلى تاجر آخر الذي قد يقوم من طرفه أيضًا ببيعها قبل استلامها فيما لو قد يكون حقق ربحًا أيضًا بارتفاع قيمتها أو لأي سبب آخر.

فما الحكم الشرعي في ذلك؟

الرأي الشرعي:

أجابت اللجنة بما يلي:

بالنسبة لشراء البضائع مؤجلة التسليم مع دفعه جزءًا من الثمن وتأجيل الباقي فقد تبين بعد الاستيضاح من صاحب السؤال أن هذا الأجل ليس ملزمًا بحيث إذا بادر المشتري لتسليم بقية الثمن فإنه يصار إلى تسليم المبيع فورًا أو لمن يوكله بذلك.

وعليه أجابت اللجنة: أن هذا البيع هو بيع مطلق (وليس من بيع السلم؛ لأن المبيع معين) فيجوز عدم تسليم الثمن بكامله ويكون تأجيل المبيع بمثابة احتباس لحين تسليم كامل الثمن فهذا بيع جائز وهو من قبيل المبيع الغائب المعين الموصوف.

أما البيع لهذه البضاعة إلى تاجر آخر قبل تسديد كامل الثمن فينظر إذا كانت البضاعة من الأقوات (كل ما يقتات ويدخر كالحبوب) فلا يجوز بيع ذلك قبل قبضه فينبغي تأخير البيع الثاني إلى أن يدفع المشتري الأول كامل الثمن ويتسلم البضاعة بالقبض فعلًا أو بالتمكن من القبض، بحيث يستطيع أن يحولها من المخازن إلى أي مكان يريده.

أما إذا كانت البضاعة من غير الأقوات كالمعادن فإن اللجنة ترى الأخذ بمذهب المالكية في جواز بيعها قبل قبضها على أن لا يكون هناك عجز عن التسلم والتسليم، فيجوز في هذه الحال بيع البضاعة المعينة الموصوفة إلى مشترٍ آخر مع المبادرة إلى دفع كامل الثمن والتسلم والتسليم، وذلك في ظل الضمانات المشار إليها في السؤال من أن البضاعة موجودة فعلًا ومودعة في المخازن وقابلة للتسليم عند سداد الثمن. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٣)، رقم (٧٨٥).

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني
(أحكام وقواعد عامة عن الثمن في عقد البيع)

أولًا: التسعير وتحديد الأسعار:

جاء في الموسوعة الفقهية (١١/ ٣٠١ - ٣١١): « **التسعير في اللغة:** هو تقدير السعر. يقال: سعرت الشيء تسعيرًا؛ أي : جعلت له سعرًا معلومًا ينتهي إليه. وسعروا تسعيرًا؛ أي: اتفقوا على سعر. والسعر مأخوذ من سعر النار إذا رفعها؛ لأن السعر يوصف بالارتفاع. ذكره الزمخشري. والتسعير في الاصطلاح: تقدير السلطان أو نائبه للناس سعرًا، وإجبارهم على التبايع بما قدره. وقال ابن عرفة: حد التسعير: تحديد حاكم السوق لبائع المأكول فيه قدرًا للمبيع بدرهم معلوم. وقال الشوكاني: التسعير أن يأمر السلطان أو نوابه أو كل من ولي من أمور المسلمين أمرًا أهل السوق ألا يبيعوا أمتعتهم إلا بسعر كذا، فيمنع من الزيادة عليه أو النقصان إلا لمصلحة.

الحكم التكليفي للتسعير:

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الأصل في التسعير هو الحرمة. أما جواز التسعير فمقيد عندهم بشروط معينة.

واستدل صاحب البدائع لإثبات الحرمة بالمنقول من الكتاب والسنة: أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾ [النساء: ٢٩]. فاشترطت الآية التراضي، والتسعير لا يتحقق به التراضي. وأما السنة: فقوله عليه الصلاة والسلام: « **لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه** »(١). واستدل صاحب المغني بما روى أنس ﷺ قال: غلا السعر في المدينة على عهد رسول اللّه ﷺ، فقال الناس: يا رسول اللّه: غلا السعر فسعر لنا، فقال رسول اللّه ﷺ:

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ١٠٠) برقم (١١٣٢٥).

« إن اللّه هو المسعر القابض الباسط الرازق، إني لأرجو أن ألقى اللّه وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال »[1].

قال ابن قدامة: والدلالة من وجهين:

١ - أنه ﷺ لم يسعر، وقد سألوه ذلك، ولو جاز لأجابهم إليه.

٢ - أنه علل بكونه مظلمة والظلم حرام. وبما روي عن عمر - رضي اللّه تعالى عنه - أنه مرَّ بحاطب بن أبي بلتعة ﷺ وهو يبيع زبيبًا له في السوق، فقال له: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع من سوقنا، فلما رجع عمر حاسب نفسه، ثم أتى حاطبًا في داره، فقال له: إن الذي قلت لك ليس بعزيمة مني ولا قضاء، إنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد، فحيث شئت فبع، وكيف شئت فبع.

واستدلوا بالمعقول: وهو أن للناس حرية التصرف في أموالهم، والتسعير حجر عليهم، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين، وليس نظره لمصلحة المشتري برخص الثمن أولى من نظره لمصلحة البائع بتوفير الثمن. والثمن حق العاقد فإليه تقديره. ثم إن التسعير سبب الغلاء والتضييق على الناس في أموالهم؛ لأن الجالبين إذا بلغهم ذلك لم يقدموا بسلعهم بلدًا يكرهون على بيعها فيه بغير ما يريدون، ومن عنده البضاعة يمتنع من بيعها ويكتمها، ويطلبها أهل الحاجة إليها، فلا يجدونها إلا قليلًا، فيرفعون في ثمنها ليصلوا إليها، فتغلو الأسعار ويحصل الإضرار بالجانبين، جانب المشتري في منعه من الوصول إلى غرضه، وجانب الملاك في منعهم من بيع أملاكهم، فيكون حرامًا.

شروط جواز التسعير:

تقدم أن الأصل منع التسعير، ومنع تدخل ولي الأمر في أسعار السلع، إلا أن هناك حالات يكون للحاكم بمقتضاها حق التدخل بالتسعير، أو يجب عليه التدخل على اختلاف الأقوال. وهذه الحالات هي:

أ - **تعدي أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا:** وفي هذه الحالة صرح فقهاء الحنفية بأنه يجوز للحاكم أن يسعر على الناس إن تعدى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا، وعجز عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير، وذلك بعد مشورة أهل الرأي والبصيرة،

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٢) برقم (٣٤٥١).

وهو المختار، وبه يفتى؛ لأن فيه صيانة حقوق المسلمين عن الضياع، ودفع الضرر عن العامة. والتعدي الفاحش، كما عرفه الزيلعي وغيره: هو البيع بضعف القيمة.

ب - **حاجة الناس إلى السلعة**: وفي هذا المعنى قال الحنفية: لا ينبغي للسلطان أن يسعر على الناس، إلا إذا تعلق به دفع ضرر العامة، كما اشترط المالكية وجود مصلحة فيه، ونسب إلى الشافعي مثل هذا المعنى. وكذا إذا احتاج الناس إلى سلاح للجهاد، فعلى أهل السلاح بيعه بعوض المثل، ولا يمكنون من أن يحبسوا السلاح حتى يتسلط العدو، أو يبذل لهم من الأموال ما يختارون. ويقول ابن تيمية: إن لولي الأمر أن يكره الناس على بيع ما عندهم بقيمة المثل عند ضرورة الناس إليه، مثل من عنده طعام لا يحتاج إليه، والناس في مخمصة، فإنه يجبر على بيعه للناس بقيمة المثل؛ ولهذا قال الفقهاء: من اضطر إلى طعام الغير أخذه منه بغير اختياره بقيمة مثله، ولو امتنع من بيعه إلا بأكثر من سعره لم يستحق إلا سعره. والأصل في ذلك حديث العتق، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: « **من أعتق شركًا له في عبد، فكان له من المال يبلغ ثمن العبد، قوم عليه قيمة العدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق** »[١].

ويقول ابن القيم: إن هذا الذي أمر به النبي ﷺ من تقويم الجميع (أي جميع العبد) قيمة المثل هو حقيقة التسعير، فإذا كان الشارع يوجب إخراج الشيء عن ملك مالكه بعوض المثل لمصلحة تكميل العتق، ولم يمكن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة، فكيف إذا كانت الحاجة بالناس إلى التملك أعظم، مثل حاجة المضطر إلى الطعام والشراب واللباس وغيره.

ج - **احتكار المنتجين أو التجار**: لا خلاف بين الفقهاء في أن الاحتكار حرام في الأقوات، كما أنه لا خلاف بينهم في أن جزاء الاحتكار هو بيع السلع المحتكرة جبرًا على صاحبها بالثمن المعقول مع تعزيره ومعاقبته. وما تحديد الثمن المعقول من جانب ولي الأمر إلا حقيقة التسعير، وهذا توجيه صرح به ابن تيمية. في حين اعتبر بعض الفقهاء المحتكر ممن لا يسعر عليه.

---

(١) صحيح ابن حبان (١٠/ ١٥٤) برقم (٤٣١٥) عن ابن عمر رضي اللّه عنهما قال سمعت رسول اللّه ﷺ يقول: « أيما مملوك كان بين شركاء فأعتق أحدهم نصيبه فإنه يقوم في مال الذي أعتق قيمة عدل فيعتق إن بلغ ذلك ماله ».

د - **حصر البيع لأناس معينين**: صرح ابن تيمية بأنه لا تردد عند أحد من العلماء في وجوب رد التسعير في حالة إلزام الناس أن لا يبيع الطعام أو غيره إلا أناس معروفون، فهنا يجب التسعير عليهم بحيث لا يبيعون إلا بقيمة المثل، ولا يشترون إلا بقيمة المثل؛ لأنه إذا كان قد منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع أو يشتريه، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما اختاروا، أو يشتروا بما اختاروا لكان ذلك ظلمًا للبائعين الذين يريدون بيع تلك الأموال، وظلمًا للمشترين منهم. فالتسعير في مثل هذه الحالة واجب بلا نزاع، وحقيقة إلزامهم أن لا يبيعوا أو لا يشتروا إلا بثمن المثل.

هـ- **تواطؤ البائعين ضد المشترين أو العكس**: إذا تواطأ التجار أو أرباب السلع على سعر يحقق لهم ربحًا فاحشًا، أو تواطأ مشترون على أن يشتركوا فيما يشتريه أحدهم حتى يهضموا سلع الناس يجب التسعير، وهذا ما اختاره ابن تيمية، وأضاف قائلًا: ولهذا منع غير واحد من العلماء - كأبي حنيفة وأصحابه - القسام الذين يقسمون بالأجر أن يشتركوا، فإنهم إذا اشتركوا، والناس محتاجون إليهم أغلوا عليهم الأجر، فمنع البائعين - الذين تواطئوا على أن لا يبيعوا إلا بثمن قدروه - أولى، وكذلك منع المشترين إذا تواطئوا على أن يشتركوا فيما يشتريه أحدهم، حتى يهضموا سلع الناس أولى؛ لأن إقرارهم على ذلك معاونة لهم على الظلم والعدوان. وقد قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المائدة: ٢].

و- **احتياج الناس إلى صناعة طائفة**: وهذا ما يقال له التسعير في الأعمال: وهو أن يحتاج الناس إلى صناعة طائفة كالفلاحة والنساجة والبناء وغير ذلك، فلولي الأمر أن يلزمهم بذلك بأجرة المثل إذا امتنعوا عنه، ولا يمكنهم من مطالبة الناس بزيادة عن عوض المثل، ولا يمكن الناس من ظلمهم بأن يعطوهم دون حقهم.

وخلاصة رأي ابن تيمية وابن القيم أنه إذا لم تتم مصلحة إلا بالتسعير سعر عليهم السلطان تسعير عدل بلا وكس ولا شطط، وإذا اندفعت حاجتهم، وقامت مصلحتهم بدونه لم يفعل. وهذا يدل على أن الحالات المذكورة ليست حصرًا للحالات التي يجب فيها التسعير، بل كلما كانت حاجة الناس لا تندفع إلا بالتسعير، ولا تتحقق مصلحتهم إلا به كان واجبًا على الحاكم حقًّا للعامة، مثل وجوب التسعير على الوالي عام الغلاء كما قال به مالك، وهو وجه للشافعية أيضًا.

الصفة الواجب توافرها في التسعير:

إن المتتبع للنصوص الفقهية وآراء الفقهاء يجد أنه لا بد لفرض التسعير من تحقق صفة العدل؛ إذ لا يكون التسعير محققًا للمصلحة إلا إذا كانت فيه المصلحة للبائع والمبتاع، ولا يمنع البائع ربحًا، ولا يسوغ له منه ما يضر بالناس؛ ولهذا اشترط مالك عندما رأى التسعير على الجزارين أن يكون التسعير منسوبًا إلى قدر شرائهم، أي أن تراعى فيه ظروف شراء الذبائح، ونفقة الجزارة، وإلا فإنه يخشى أن يقلعوا عن تجارتهم، ويقوموا من السوق. وهذا ما أعرب عنه القاضي أبو الوليد الباجي من أن التسعير بما لا ربح فيه للتجار يؤدي إلى فساد الأسعار، وإخفاء الأقوات وإتلاف أموال الناس.

كيفية التسعير:

تعرض جمهور الفقهاء القائلون بجواز التسعير لبيان كيفية تعيين الأسعار، وقالوا: ينبغي للإمام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء، ويحضر غيرهم استظهارًا على صدقهم، وأن يسعر بمشورة أهل الرأي والبصيرة، فيسألهم كيف يشترون وكيف يبيعون؟ فينازلهم إلى ما فيه لهم وللعامة سداد حتى يرضوا به. قال أبو الوليد الباجي: ووجه ذلك أنه بهذا يتوصل إلى معرفة مصالح الباعة والمشترين، ويجعل للباعة في ذلك من الربح ما يقوم بهم، ولا يكون فيه إجحاف بالناس. ولا يجوز عند أحد من العلماء أن يقول لهم: لا تبيعوا إلا بكذا ربحتم أو خسرتم من غير أن ينظر إلى ما يشترون به. وكذلك لا يقول لهم: لا تبيعوا إلا بمثل الثمن الذي اشتريتم به.

ما يدخله التسعير:

اختلف الفقهاء في تحديد الأشياء التي يجري فيها التسعير على الأصل المشار إليه في حكمه التكليفي. فذهب الشافعية في الأظهر عندهم - وهو قول القهستاني الحنفي - إلى أن التسعير يجري في القوتين (قوت البشر، وقوت البهائم) وغيرهما، ولا يختص بالأطعمة وعلف الدواب. واستظهر ابن عابدين - بناءً على قول أبي حنيفة في الحجر للضرر، وقول أبي يوسف في الاحتكار - جواز تسعير ما عدا القوتين أيضًا كاللحم والسمن رعاية لمصلحة الناس. وهناك قول آخر للحنفية صرح به العتابي والحساس وغيرهما، وهو أن التسعير يكون في القوتين فقط. وعليه اختيار ابن تيمية، فلم يقصر التسعير على الطعام، بل ذكره كمثال. وانتهج ابن القيم منهج ابن تيمية في هذا الباب،

وأطلق جواز التسعير للسلع أيًّا كانت، ما دامت لا تباع على الوجه المعروف وبقيمة المثل. وأوجب الشيخ تقي الدين إلزام أهل السوق المعاوضة بثمن المثل، وقال: إنه لا نزاع فيه؛ لأنه مصلحة عامة لحق اللّه تعالى، ولا تتم مصلحة الناس إلا بها كالجهاد.

ثم يقول صاحب مطالب أولي النهى: وهو إلزام حسن في مبيع ثمنه معلوم بين الناس لا يتفاوت كموزون ونحوه. وعند المالكية قولان كذلك: القول الأول: يكون التسعير في المكيل والموزون فقط طعامًا كان أو غيره، وأما غير المكيل والموزون فلا يمكن تسعيره لعدم التماثل فيه، وهو قول ابن حبيب. قال أبو الوليد الباجي: هذا إذا كان المكيل والموزون متساويين، أما إذا اختلفا لم يؤمر صاحب الجيد أن يبيعه بمثل سعر ما هو أدون؛ لأن الجودة لها حصة من الثمن كالمقدار. القول الثاني: يكون التسعير في المأكول فقط، وهو قول ابن عرفة.

من يسعر عليه ومن لا يسعر عليه:

من يسعر عليهم هم: أهل الأسواق. وأما من لا يسعر عليهم فهم:

أولًا: الجالب: ذهب الحنفية والحنابلة وأكثر المالكية، وهو قول لدى الشافعية أيضًا إلى: أن الجالب لا يسعر عليه إلا إذا خيف الهلاك على الناس، فيؤمر الجالب أن يبيع طعامه من غير رضاه، وروي أيضًا عن عبد اللّه بن عمر رضي اللّه عنهما، والقاسم ابن محمد، وسالم بن عبد اللّه عدم جواز التسعير على الجالب. وقال ابن حبيب من المالكية: يسعر عليه فيما عدا القمح والشعير، وأما جالبهما فيبيع كيف شاء. وكذلك جالب الزيت والسمن واللحم والبقل والفواكه وما أشبه ذلك مما يشتريه أهل السوق من الجالبين، فهذا أيضًا لا يسعر على الجالب ولا يقصد بالتسعير، ولكنه إذا استقر أمر أهل السوق على سعر قيل له: إما أن تلحق به، وإلا فاخرج.

ثانيًا: المحتكر: مذهب الحنفية أنه لا يسعر على المحتكر بل يؤمر بإخراج طعامه إلى السوق، ويبيع ما فضل عن قوت سنة لعياله كيف شاء، ولا يسعر عليه، سواء أكانوا تجارًا، أم زراعًا لأنفسهم. وقال محمد بن الحسن: يجبر المحتكر على بيع ما احتكر ولا يسعر عليه، ويقال له: بعْ كما يبيع الناس، وبزيادة يتغابن في مثلها، ولا أتركه يبيع بأكثر.

ثالثًا: من يبيع في غير دكان: قال صاحب التيسير: لا يسعر على من يبيع في غير دكان

ولا حانوت يعرض للخاص والعام، ولا على بائع الفواكه والذبائح وجميع أهل الحرف والصنائع، والمتسببين من حمال ودلال وسمسار... وغيرهم، ولكنه ينبغي للوالي أن يقبض من أهل كل صنعة ضامنًا أمينًا، وثقة، وعارفًا بصنعته خبيرًا بالجيد والرديء من حرفته يحفظ لجماعته ما يجب أن يحفظ من أمورهم، ويجري أمورهم على ما يجب أن تجري، ولا يخرجون عن العادة فيما جرت فيه العادة في صنعتهم.

أمر الحاكم بخفض السعر ورفعه مجاراة لأغلب التجار:

قال الباجي: السعر الذي يؤمر من حط عنه أن يلحق به هو السعر الذي عليه جمهور الناس، فإذا انفرد عنهم الواحد أو العدد اليسير بحط السعر، أمر من حطه باللحاق بسعر الناس أو ترك البيع، وإن زاد في السعر واحد أو عدد يسير لم يؤمر الجمهور باللحاق بسعره، أو الامتناع من البيع؛ لأن من باع به من الزيادة ليس بالسعر المتفق عليه، ولا بما تقام به المبيعات، وإنما يراعي في ذلك حال الجمهور ومعظم الناس.

مخالفة التسعير:

أ- **حكم البيع مع مخالفة التسعير**: ذهب الحنفية والحنابلة والشافعية - في الأصح - إلى أن من خالف التسعير صح بيعه؛ إذ لم يعهد الحجر على الشخص في ملكه أن يبيع بثمن معين. ولكن إذا سعر الإمام وخاف البائع أن يعزره الإمام لو نقص عما سعره، فصرح الحنفية أنه لا يحل للمشتري الشراء بما سعره الإمام؛ لأنه في معنى المكره، وينبغي أن يقول: بعني بما تحب؛ ليصح البيع. وصحة البيع مع مخالفة التسعير متبادر من كلام المالكية أيضًا؛ لأنهم يقولون: ومن زاد في سعر أو نقص منه أمر بإلحاقه بسعر الناس، فإن أبى أخرج من السوق. ومقابل الأصح عند الشافعية بطلان البيع. لكن عند الحنابلة إن هدد المشتري البائع المخالف للتسعير بطل البيع؛ لأنه صار محجورًا عليه لنوع مصلحة ؛ ولأن الوعيد إكراه.

ب- **عقوبة المخالف**: صرح الحنفية والمالكية والشافعية بأن الإمام له أن يعزر من خالف التسعير الذي رسمه؛ لما فيه مجاهرة الإمام بالمخالفة. وسئل أبو حنيفة عن متولي الحسبة إذا سعر البضائع بالقيمة، وتعدى بعض السوقية، فباع بأكثر من القيمة، هل له أن يعزره على ذلك؟ فأجاب: إذا تعدي السوقي وباع بأكثر من القيمة يعزره على ذلك. وأما قدر التعزير، وكيفيته، فمفوض إلى الإمام أو نائبه، وقد يكون الحبس أو الضرب

أو العقوبة المالية، أو الطرد من السوق وغير ذلك. هذا كله في الحالات التي يجوز فيها التسعير. أما حيث لا يجوز التسعير عند من لا يراه فلا عقوبة على مخالف التسعير ».

ثانيًا: حكم الحط من الثمن عند وجود نقص في البضاعة المقدرة بكمية ما « تفريق الصفقة »:

جاء في المغني (٤/ ١٦٢ - ١٦٤): « تفريق الصفقة. ومعناه: أن يبيع ما يجوز بيعه، وما لا يجوز، صفقة واحدة، بثمن واحد وهو على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يبيع معلومًا ومجهولًا؛ كقول: بعتك هذه الفرس، وما في بطن هذه الفرس الأخرى بألف. فهذا البيع باطل بكل حال، ولا أعلم في بطلانه خلافًا؛ لأن المجهول لا يصح بيعه؛ لجهالته والمعلوم مجهول الثمن ولا سبيل إلى معرفته؛ لأن معرفته إنما تكون بتقسيط الثمن عليهما والمجهول لا يمكن تقويمه فيتعذر التقسيط.

الثاني: أن يكن المبيعان مما ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء، كعبد مشترك بينه وبين غيره باعه كله بغير إذن شريكه. وكقفيزين من صبرة واحدة باعهما من لا يملك إلا بعضهما، ففيه وجهان؛ **أحدهما**: يصح في ملكه بقسطه من الثمن ويفسد فيما لا يملكه. **والثاني**: لا يصح فيهما، وأصل الوجهين أن أحمد نص فيمن تزوج حرة وأمة على روايتين؛ إحداهما: يفسد فيهما. والثانية: يصح في الحرة، والأولى أنه يصح فيما يملكه، وهو قول مالك وأبي حنيفة، وهو أحد قولي الشافعي. وقال في الآخر: لا يصح وهو قول أبي ثور؛ لأن الصفقة جمعت حلالًا وحرامًا فغلب التحريم، ولأن الصفقة إذا لم يكن تصحيحها في جميع المعقود عليه بطلت في الكل؛ كالجمع بين الأختين وبيع درهم بدرهمين. ولنا: أن كل واحد منهما له حكم لو كان منفردًا فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهما حكمه، كما لو باع شقصًا وسيفًا، ولأن ما يجوز له بيعه قد صدر فيه البيع من أهله في محله بشرطه فصح كما لو انفرد، ولأن البيع سبب اقتضى الحكم في محلين وامتنع حكمه في أحد المحلين؛ لنبوته عن قبول فيصح في الآخر، كما لو أوصى بشيء لآدمي وبهيمة. وأما الدرهمان والأختان، فليس واحد منهما أولى بالفساد من الآخر فلذلك فسد فيهما، وهاهنا بخلافه.

القسم الثالث: أن يكون المبيعان معلومين، مما لا ينقسم عليهما الثمن بالأجزاء كعبد وحر، وخل وخمر، وعبده وعبد غيره، وعبد حاضر وآبق، فهذا يبطل البيع فيما لا يصح

بيعه. وفي الآخر روايتان، نقل صالح عن أبيه في من اشترى عبدين فوجد أحدهما حرًّا رجع بقيمته من الثمن. ونقل عنه مهنا في من تزوج امرأة على عبدين فوجد أحدهما حرًّا، فلها قيمة العبدين فأبطل الصداق فيهما جميعًا، وللشافعي قولان كالروايتين. وأبطل مالك العقد فيهما إلا أن يبيع ملكه وملك غيره، فيصح في ملكه ويقف في ملك غيره على الإجازة. ونحوه قول أبي حنيفة، فإنه قال: إن كان أحدهما لا يصح بيعه بنص أو إجماع كالحر والخمر، لم يصح العقد فيهما، وإن لم يثبت ذلك كملكه وملك غيره، صح فيما يملكه؛ لأن ما اختلف فيه يمكن أن يلحقه حكم الإجازة، بحكم حاكم، بصحة بيعه. وقال أبو ثور: لا يصح بيعه، ولأن الثمن مجهول؛ لأنه إنما يتبين بالتقسيط للثمن على القيمة، وذلك مجهول في الحال، فلم يصح البيع به، كما لو قال: بعتك هذه السلعة برقمها، أو بحصة من رأس المال، ولأنه لو صرح به، فقال: بعتك هذا بقسطه من الثمن، لم يصح. فكذلك إذا لم يصرح.

وقال من نصر الرواية الأولى: إنه متى سمى ثمنًا في مبيع يسقط بعضه لا يوجب ذلك جهالة تمنع الصحة، كما لو وجد بعض المبيع معيبًا فأخذ أرشه، والقول بالفساد في هذا القسم أظهر إن شاء اللّه، والحكم في الرهن والهبة وسائر العقود إذا جمعت ما يجوز وما لا يجوز كالحكم في البيع إلا أن الظاهر فيها الصحة؛ لأنها ليست عقود معاوضة، فلا توجد جهالة العوض فيها.

وإن وقع العقد على مكيل أو موزون، فتلف بعضه قبل قبضه لم ينفسخ العقد في الباقي، رواية واحدة. يأخذ المشتري الباقي بحصته من الثمن؛ لأن العقد وقع صحيحًا فذهاب بعضه لا يفسخه، كما بعد القبض وكما لو وجد أحد المبيعين معيبًا فرده أو أقال أحد المتبايعين الآخر في بعض المبيع.

وإن كان لرجلين عبدان، لكل واحد عبد فباعاهما صفقة واحدة بثمن واحد أو وكَّل أحدهما صاحبه فباعهما بثمن واحد ففيه وجهان؛ أحدهما: يصح فيهما، ويتقسط العوض على قدر قيمتهما. وهو قول مالك وأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي؛ لأن جملة الثمن معلومة، فصح كما لو كانا لرجل واحد، وكما لو باعا عبدًا واحدًا لهما، أو قفيزين من صبرة واحدة والثاني لا يصح؛ لأن كل واحد منهما مبيع بقسطه من الثمن، وهو مجهول على ما قدمنا، وفارق ما إذا كانا لرجل واحد، فإن جملة البيع مقابلة بجملة الثمن من غير تقسيط والعبد المشترك والقفيزان ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء، فلا جهالة فيه.

ومتى حكمنا بالصحة في تفريق الصفقة وكان المشتري عالمًا بالحال فلا خيار له؛ لأنه دخل على بصيرة، وإن لم يعلم مثل إن اشترى عبدًا يظنه كله للبائع فبان أنه لا يملك إلا نصفه أو عبدين فتبين أنه لا يملك إلا أحدهما، فله الخيار بين الفسخ والإمساك؛ لأن الصفقة تبعضت عليه، وأما البائع فلا خيار له؛ لأنه رضي بزوال ملكه عما يجوز بيعه بقسطه ولو وقع العقد على شيئين يفتقر إلى القبض فيهما، فتلف أحدها قبل قبضه، فقال القاضي للمشتري: الخيار بين إمساك الباقي بحصته وبين الفسخ؛ لأن حكم ما قبل القبض في كون المبيع من ضمان البائع حكم ما قبل العقد؛ بدليل أنه لو تعيب قبل قبضه لملك المشتري الفسخ به ».

جاء في الموسوعة الفقهية (٢٠/ ٥٧ - ٦٣):

خيار تفرق الصفقة:

التعريف: الصفقة في اللغة: اسم المرة من الصفق وهو الضرب باليد على يد أخرى أو على يد آخر عند البيع أو البيعة. وكانت العرب إذا وجب البيع ضرب أحد المتبايعين يده على يد صاحبه، فمن هنا استعملت الصفقة بمعنى عقد البيع نفسه، يقال: بارك اللّه لك في صفقة يمينك، ومنه قول عمر ﷺ: البيع صفقة أو خيار؛ أي: بيع بات أو بيع بخيار. هذا عن الصفقة، أما التفريق فلا يحتاج إلى التفسير اللغوي؛ لأن معناه - أو معانيه - كلها مستعملة مفهومة ويهمنا منها المعنى الناشئ عن إضافة لفظ (تفريق) إلى (الصفقة) وهو متحد مع المعنى الشرعي لهذا المركب الإضافي.

ومعنى تفريق الصفقة في الاصطلاح: أن لا يتناول حكم العقد جميع المعقود عليه، أو يتناوله ثم ينحسر عنه. فتكون الصفقة الواحدة المجتمعة قد تفرقت أو تبعضت أو تجزأت وبكل هذه المترادفات يعبر الفقهاء فيسمونه (تفرق الصفقة) أو (تبعيضها) أو (تجزؤها).

تقسيم وأحكام موجزة: تعرض فقهاء الحنفية لتفرق الصفقة توصلًا لحالة هلاك بعض المبيع فحسب، حين عددوا الخيارات، فلم يفردوه باسم الخيار بل قرنوا التفرق بتلك الحالة. ثم استعرضوا أحكام تفرق الصفقة في رد المعيب باستقصاء دون أن يجعلوا منه خيارًا، بل رأوه عيبًا يلزم عن رد بعض المبيع المعيب ويجب حماية البائع من تحمله. ولكن الحنفية اختلفوا بحالة الاستحقاق وتناولوا أحكامه في كتاب البيوع. وقد قسم

بعض فقهاء الشافعية تعدد الصفقة إلى ثلاثة أقسام: في الابتداء، أو في الدوام، أو في اختلاف الأحكام. والذي في الابتداء كله ذو سبب شرعي، وعكسه الذي في الدوام فسببه حسي. والتقسيم بحسب السبب أليق لقيام الخيارات بطريقين، إرادي وحكمي ولكثرة تسمية الخيارات بأسبابها.

أما القسم الثالث الذي دعوه « الاختلاف في الأحكام » ومثلوا له بالجمع بين عقدين: بيع وإجارة، أو إجارة وسلم. فالواقع أنه ليس قسمًا برأسه بل هو تقسيم داخلي للتفريق في الابتداء؛ ولذا لم يبرزه ابن حجر كقسم ثالث بل أورده بصورة مسائل، ولم يدرك (الشرواني) مراده فنبه في حاشيته على أنه ثالث الأقسام. ذكر الحنابلة صورًا ثلاثًا للصفقة بالنظر إلى وحدة مشتملاتها وتعددها ولا صلة لتفرق الصفقة بالصورة الأولى، التي هي بيع معلوم ومجهول، أما الصورتان الأخريان فهما: بيع الجميع فيما يملك بعضه، بيع المتقوم مع غير متقوم.

وهاتان الصورتان أحكامهما واحدة من حيث ثبوت الخيار للمشتري؛ ولذا لوحظ أحيانًا جمعهما تحت عنوان واحد عند غير الحنابلة، يعبر عنه أحيانًا: (باشتمال الصفقة على شيئين مما لا ينقسم الثمن عليهما بالإجزاء). والمثالان المهمان هما:

أ- بيع ملكه وملك غيره.

ب - بيع خل وخمر، ونحوهما. أما ما لا يصح العقد عليه فهو باطل أو موقوف على إجازة المالك. وأما الباقي ففيه روايتان لدى الحنابلة، وقولان للشافعي، واختلف الشافعية كم يلزم المشتري من الثمن إن أجاز العقد، أصحهما حصة المملوك فقط إذا وزع القيمتين وأثبتوا له الخيار إن صححوا العقد. وقال أبو حنيفة ومالك بالصحة في ملكه، والتوقف في الباقي على الإجازة.

قال ابن قدامة: « والقول بالفساد في هذا القسم إن شاء اللّه أظهر. والحكم في الرهن والهبة وسائر العقود إذا جمعت ما يجوز وما لا يجوز كالحكم في البيع، إلا أن الظاهر فيها الصحة؛ لأنها ليست عقود معاوضة، فلا توجد جهالة العوض فيها ». ثم ذكر أنه على القول بالصحة، إذا كان المشتري عالمًا بالحال فلا خيار له، وإن لم يعلم فله الخيار بين الفسخ والإمساك . وليس للبائع خيار؛ لأنه رضي بزوال ملكه عما يجوز بيعه بقسطه. وجه انتفاء الخيار في حال العلم أن المشتري دخل على بصيرة. أما في حال

الجهل فالسبب للخيار قائم « لأن الصفقة تبعضت عليه » ثم الخيار بين الرد، أو الإمساك بلا أرش، إلا إذا كان التفريق ينقص القسم الباقي من الصفقة بأن تقل قيمته بالبيع منفردًا كمصراعي باب وزوجي خف. وأحيانًا أخرى باشتمال الصفقة على شيئين مما ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء، كدابة مشتركة، وفيه عند الحنابلة وجهان؛ أحدهما: الصحة في ملكه فقط بقسطه من الثمن والفساد فيما لا يملكه. وهو مذهب أبي حنيفة ومالك وقول للشافعي. والثاني: وهو قول آخر للشافعي: عدم الصحة فيهما.

قال ابن قدامة: والأولى أنه يصح فيما يملكه. ومستند فساد الصفقة كلها: أنها جمعت حلالًا وحرامًا، فغلب التحريم؛ لأن الصفقة إذا لم يمكن تصحيحها في جميع المعقود عليه بطلت في الكل. ومستند الصحة في الجزء: أن كل واحد منهما له حكم لو كان منفردًا فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهما حكمه، ولأن جائز العقد عليه منهما قد صدر فيه البيع من أهله في محله بشرطه فصح، والبيع سبب اقتضى الحكم في محلين وامتنع حكمه في أحدهما فيصح في الآخر.

موجب خيارات تفريق الصفقة: ينحصر استعمال الخيار في الإجازة والفسخ، فينظر اختياره، فإن اختار الفسخ فلا إشكال في استرداده الثمن كله، أما إذا اختار إمضاء العقد في الباقي فكم يدفع؟ هل كل الثمن - وفيه قول للشافعية - بناءً على إلحاق الطارئ بالمقارن. أم يلزمه قسط الباقي من الثمن - وهو القول الثاني للشافعية والأصح عندهم - لأن العوض هنا قد قابل المبيعين (أو جملة المبيع الواحد) مقابلة صحيحة حال العقد وانقسم العوض عليهما فلا يتغير بهلاك بعضه أو استحقاقه. وينشأ تفرق الصفقة المستوجب خيارًا - في كثير من الأحيان - عن خيار العيب، وعندما يؤثر المشتري أن يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن. لكن الشارع يمنع ذلك تفاديًا لتفرق الصفقة . وقد فصل الكاساني الحالات التي ينشأ عن الرد للمعيب فيها تفريق الصفقة، وبين أن حكمها جميعها المنع باستثناء حالة واحدة هي ما لو كان المبيع أشياء حقيقة وتقديرًا فله أن يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن عند الحنفية إلا زفر.

ولتفريق الصفقة صور مختلف، لكن طابع الخيارات يبرز في صورتين؛ هما: صورة الاستحقاق الجزئي للمعقود عليه (وفي حكمه: انفساخ العقد في أحد شيئين قبل القبض). وصورة الهلاك الجزئي للمعقود عليه، (ومن صوره انقطاع بعض المسلم فيه عند محل الأجل).

أولًا: خيار الاستحقاق الجزئي:

الاستحقاق (في عقد البيع): هو ظهور كون المبيع حقًّا واجبًا للغير، وهو استحقاق كلي أو جزئي. فالاستحقاق الكلي: (وهو الذي يتعلق بالمبيع كله) يجعل العقد موقوفًا على إجازة المستحق، ولا ينفسخ العقد بظهور الاستحقاق ولا بالقضاء به، بل يظل موقوفًا إلى أن يرجع المشتري على بائعه بالثمن، بحيث لو أجاز المستحق بعدما قضي له، أو بعدما قبضه قبل أن يرجع المشتري على بائعه يصح، على ما حققه ابن الهمام.

أما الاستحقاق الجزئي: فهو ما يقع على بعض المبيع، سواء ظهر الاستحقاق بعد القبض، أو قبله، أو بعد قبض بعضه، ولا فرق في كون المستحق هو الجزء المقبوض أو غيره. ذهب الحنفية إلى أن الاستحقاق الجزئي؛ إما أن يظهر قبل القبض، وإما بعده. فإذا استحق بعض المعقود عليه قبل القبض - والمراد قبض الكل، فلا عبرة بقبض بعض المبيع فهو كما لو لم يقبض - فحكم ذلك البعض المستحق أنه موقوف، فإذا لم يجز المستحق فللمشتري الرجوع على البائع بثمنه، وحينئذ يبطل العقد في ذلك البعض، أما الباقي فللمشتري فيه الخيار: إن شاء رضي به بحصته من الثمن. وإن شاء رده، سواء كان استحقاق ما استحق يوجب العيب في الباقي أو لا يوجب. والوجه في بطلان العقد في بعض السلعة المستحقة: التبين من أن ذلك القدر لم يكن ملك البائع، ولما لم توجد الإجازة من المالك - وتلاه استرجاع المشتري للثمن - انفسخ العقد في ذلك البعض. أما ثبوت الخيار في الباقي فلتفرق الصفقة على المشتري قبل التمام، وتمام الصفقة بعد الرضا بالقبض - وهو لم يحصل - فكان ظهور الاستحقاق قبل القبض مفرقًا للصفقة قبل تمامها فله خيار الرد.

وإذا ظهر الاستحقاق الجزئي بعد القبض، كان حكم الجزء المستحق مماثلًا لما سبق، وأما الباقي فيفترق حكمه بحسب كون المبيع يتعيب بالاستحقاق أولًا. فإن كان المبيع من القيميات، وكان شيئًا واحدًا حقيقة وتقديرًا، كالدار والكرم والثوب ونحوها، أو كان شيئين من حيث الصورة وهو واحد من حيث المعنى، كمصراعي الباب ونحوه، فإن استحقاق البعض يقتضي الخيار في الباقي؛ لأن الاستحقاق أوجب عيبًا في الباقي، هو عيب الشركة في الأعيان. أما إن كان المعقود عليه شيئين صورة ومعنًى كالدارين أو الثوبين، أو كان من المكيلات أو الموزونات، كصبرة قمح، أو جملة وزني، فإن

استحقاق البعض لا يوجب للمشتري خيارًا بل يلزمه أخذ الباقي بحصته من الثمن؛ لأنه لا ضرر في التبعيض.

وهناك رواية عن أبي حنيفة بأن له الرد؛ دفعًا لضرر مؤنة القسمة. أما عند الشافعية، فقد ذكر ابن حجر صورتها في قوله: « إنسان اشترى من آخر أرضًا مشتملة على نخل، ثم تقايلا، ثم ادعى البائع بطلان الإقالة، وحكم له الحاكم الشرعي بذلك بشرطه، ثم بعد ذلك ظهر أن من الأرض المذكورة مغرس نخلة من النخل المذكور مملوكًا لغير البائع حين البيع. فهل يتخير المشتري حينئذ بها، وإذا قلتم نعم، فهل يمنع خياره بملك البائع المغرس المذكور وإعطائها له، أو إعطاء مستحقها إياها للمشتري، أولًا؟ » وذهب إلى أن المشتري يتخير بذلك، لتفريق الصفقة عليه. ولو أراد مالك المغرس (غير البائع) هبته للمشتري لا يسقط بذلك خياره. وهو ظاهر. أما الخفي : فهو ما إذا ملك البائع ذلك المغرس، ولما علم ثبوت الخيار للمشتري وهبه له - أو أعرض عنه - فهذا يتردد فيه النظر. وعلى هذا دلالات من نصوص الفقهاء.

ثانيًا: خيار الهلاك الجزئي:

في الهلاك الجزئي للمعقود عليه، قبل القبض يثبت للمشتري الخيار بين الإمضاء والرد، لتفرق الصفقة عليه. وهذا أمر مشترك بين حالات الهلاك المتنوعة بالنظر إلى السبب، ثم تختلف كيفية الإمضاء (بعد استبعاد حالة هلاكه بفعل أجنبي حيث يستوي حكمها وحكم الهلاك الكلي من التخيير بين الإمضاء وتضمين المتعدي أو الفسخ والتخلية بين الأجنبي والبائع) والتفاوت في الحكم ذو حالتين: الهلاك بفعل البائع، وفيها يسقط من الثمن قدر النقص، سواء كان نقص قدر، أو نقصان وصف. والهلاك بسبب سماوي، أو بفعل المعقود عليه حيث يتصور منه ذلك. فمع ثبوت الخيار، يطرح من الثمن حصة الفائت إن كان النقص في القدر. أما إن كان نقصان وصف فلا يسقط شيء من الثمن « والمراد بالوصف ما يدخل تحت البيع بلا ذكر كالأشجار والبناء في الأرض، والأطراف في الحيوان، والجودة في الكيلي والوزني ».

أما الشافعية فقد نصوا على أنه إذا تلف أحد الشيئين المعقود عليهما صفقة واحدة، قبل القبض، يفسخ العقد في التالف بلا خلاف. أما في الباقي فلهم فيه طريقان؛ أحدهما: أنه على الخلاف فيمن باع ملكه وملك غيره؛ لأن ما يحدث قبل القبض كالموجود في

حال العقد في إبطال العقد، وأصحهما القطع بأنه لا ينفسخ؛ لعدم علتي الفساد هناك. فإذا قيل: بعدم انفساخ العقد فللمشتري الخيار في الفسخ في الباقي، لتفرق الصفقة عليه، والأصح أنه لا يلزمه إلا قسط الباقي؛ لأن العوض هنا قابل المبيعين مقابلة صحيحة حال العقد وانقسم العوض عليهما فلا يتغير بهلاك بعضه. هذا إذا كان المقبوض باقيًا في يد المشتري، فإن تلف في يده ثم تلف الآخر في يد البائع ففي الانفساخ في المقبوض خلاف مرتب على الصورة السابقة، وأولى بعدم الانفساخ؛ لتلفه في ضمان المشتري. وإذا قيل بعدم الانفساخ، فهل له الفسخ؟ فيه وجهان؛ أحدهما: نعم، ويرد قيمته ويسترد الثمن إن كان سلمه، وأصحهما لا، بل عليه حصته من الثمن. وقد علل الشافعية حجب الخيار عن البائع بأنه لم يلحقه نقص فيما يخص ملكه. ومما له حكم تلف بعض الصفقة، ما لو انقطع بعض المسلم فيه عند المحل، وكان الباقي مقبوضًا أو غير مقبوض، قال النووي: « فإذا قلنا: لو انقطع الجميع لم ينفسخ العقد كان المسلم بالخيار: إن شاء فسخ العقد في الجميع وإن شاء أجازه في الجميع. وهل له الفسخ في القدر المنقطع والإجازة في الباقي؟ فيه قولان ».

ثالثًا: بيع دين آجل بثمن عاجل:

مذهب الحنفية:

جاء في تبيين الحقائق (٥/ ٤١، ٤٢): « (فلو صالح عن ألف على نصفه أو على ألف مؤجل جاز)؛ لأنه يجعل مستوفيًا لنصف حقه ومسقطًا للنصف في الأولى وفي الثانية يجعل كأنه أجل نفس الحق تحريًا للجواز ولو حمل على المعاوضة لفسد؛ لأن بيع الدراهم بالدراهم لا يجوز إلا مثلًا بمثل يدًا بيد فلا يصار إليه. وكذا لو صالحه عن الألف على خمسمائة مؤجلة جاز، كأنه أبرأه عن النصف وأخر النصف وعلى هذا لو صالح عن ألف جياد على خمسمائة زيوف حالة أو مؤجلة جاز فيجعل مسقطًا للقدر والصفة ومستوفيًا لبعض حقه أو مؤخرًا؛ لأن من استحق الجياد يستحق الزيوف؛ ولهذا لو تجوز به في الصرف والسلم جاز، ولو لم يستحقه بالعقد لما جاز؛ لأن المبادلة برأس مال السلم وبدل الصرف لا تجوز بخلاف عكسه وهو ما إذا كان له ألف زيوف وصالحه على خمسمائة جياد حيث لا يجوز؛ لأنه لا يمكن حمله على أنه استوفى بعض حقه وأسقط الباقي؛ لأنه لا يستحق الجياد فيكون معاوضة ضرورة فلا يجوز التفاضل فيها؛

لأن جيدها ورديئها سواء على ما عرف في موضعه، وكذا لو كان له ألف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لا يجوز؛ لأنه لا يستحق الحال فلا يمكن حمله على أنه أخذ عين حقه فيكون مبادلة بالضرورة فلا يجوز إلا مثلًا بمثل ».

مذهب المالكية:

جاء في بلغة السالك لأقرب المسالك (الشرح الصغير) للدردير (٣/ ٤١٠، ٤١١): « (لا) يجوز الصلح (بثمانية نقدًا عن عشرة مؤجلة) لما فيه من: ضع وتعجل (و) لا (عكسه) لما فيه من: حط الضمان وأزيدك (ولا بدراهم عن دنانير مؤجلة و) لا (عكسه). وذكر علة المنع في المسائل الأربع على سبيل اللف والنشر المرتب بقوله: (لضع وتعجل) في الأولى (وحط الضمان وأزيدك) في عكسها. ويجوز ارفع وأزيدك بتقدير المبتدأ، أي وأنا، ونصبه بأن مضمرة بعد واو المعية (والصرف المؤخر) في الأخيرتين ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٣/ ١٦٥): « (ولو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة برئ من خمسة وبقيت خمسة حالة)؛ لأنه سامح بحط البعض ووعد بتأجيل الباقي، والوعد لا يلزم، والحط صحيح (ولو عكس) بأن صالح من عشرة مؤجلة على خمسة حالة (لغا) الصلح؛ لأن صفة الحلول لا يصح إلحاقها، والخمسة الأخرى إنما تركها في مقابلة ذلك، فإن لم يحصل الحلول لا يصح الترك، والصحة والتكسير كالحلول والتأجيل ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني لابن قدامة (٤/ ٣١٦): « وإذا صالحه على المؤجل ببعضه حالًا، لم يجز، كرهه زيد بن ثابت وابن عمر - وقال: نهى عمر أن تباع العين بالدين وسعيد ابن المسيب والقاسم وسالم، والحسن، والشعبي، ومالك، والشافعي، والثوري، وابن عيينة، وهشيم، وأبو حنيفة، وإسحاق. وروي عن ابن عباس، والنخعي، وابن سيرين، أنه لا بأس به. وعن الحسن وابن سيرين، أنهما كانا لا يريان بأسًا بالعروض أن يأخذها من حقه قبل محله؛ لأنهما تبايعا العروض بما في الذمة، فصح كما لو اشتراها بثمن

مثلها. ولعل ابن سيرين يحتج بأن التعجيل جائز والإسقاط وحده جائز، فجاز الجمع بينهما، كما لو فعلا ذلك من غير مواطأة عليه.

ولنا: أنه يبذل القدر الذي يحطه عوضًا عن تعجيل ما في ذمته، وبيع الحلول والتأجيل لا يجوز، كما لا يجوز أن يعطيه عشرة حالة بعشرين مؤجلة. ولأنه يبيعه عشرة بعشرين، فلم يجز، كما لو كانت معيبة، ويفارق ما إذا كان من غير مواطأة ولا عقد؛ لأن كل واحد منهما متبرع ببذل حقه من غير عوض. ولا يلزم من جواز ذلك جوازه في العقد، أو مع الشركة كبيع درهم بدرهمين. ويفارق ما إذا اشترى العروض بثمن مثلها؛ لأنه لم يأخذ عن الحلول عوضًا، فأما إن صالحه عن ألف حالة بنصفها مؤجلًا، فإن فعل ذلك اختيارًا منه، وتبرعًا به، صح الإسقاط، ولم يلزم التأجيل؛ لأن الحال لا يتأجل بالتأجيل، والإسقاط صحيح. وإن فعله لمنعه من حقه بدونه، أو شرط ذلك في الوفاء، لم يسقط شيء أيضًا. وذكر أبو الخطاب في هذا روايتين، أصحهما لا يصح ».

رابعًا: تحديد الثمن واشتراطه في صحة البيع:

مذهب الحنفية:

جاء في تبيين الحقائق (٤/ ٤، ٥): « (ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار)؛ لأن جهالتهما تفضي إلى النزاع المانع من التسليم والتسلم فيخلو العقد عن الفائدة وكل جهالة تفضي إليه يكون مفسدًا. قال: (لا مشار) أي: لا يحتاج إلى معرفة القدر والوصف في المشار إليه من الثمن أو المبيع؛ لأن الإشارة أبلغ أسباب التعريف وجهالة وصفه وقدره بعد ذلك لا تفضي إلى المنازعة فلا يمنع الجواز؛ لأن العوضين حاضران بخلاف الربوي إذا بيع بجنسه حيث لا يجوز جزافًا؛ لاحتمال الربا وبخلاف رأس مال السلم حيث لا يجوز إذا كان من المقدرات إلا أن يكون معروف القدر عند أبي حنيفة. قال: (وصح بثمن حال وبأجل معلوم) معناه إذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر؛ لقوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: ٢٧٥] من غير فصل. وعنه عليه السلام أنه اشترى من يهودي إلى أجل ورهنه درعه[1].

ولا بد أن يكون الأجل معلومًا؛ لأن الجهالة فيه تفضي إلى المنازعة. قال : (ومطلقه

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٨٨٧) برقم (٢٣٧٤) عن عائشة رضي اللّـه عنها أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعامًا إلى أجل ورهنه درعه.

على النقد الغالب) أي: مطلق الثمن يقع على غالب نقد البلد ومراده من الإطلاق هنا أن يكون مطلقًا عن قيد البلد وعن قيد وصف الثمن بعد أن سمي قدره، بأن قال: عشرة دراهم مثلًا، فإذا كان كذلك ينصرف إلى المتعامل به في بلده؛ لأن المعلوم بالعرف كالمعلوم بالنص لا سيما إذا كان فيه تصحيح تصرفه.

(وإن اختلفت النقود فسد إن لم يبين) وهذا إذا كان الكل في الرواج سواء وفي المالية مختلفة ؛ لأن مثل هذه الجهالة مفضية إلى المنازعة فتفسد إلى أن ترفع بالبيان. فإن كانت في الرواج مختلفة ينصرف إلى غالب نقد البلد. وإن كانت في المالية سواء جاز البيع كيفما كان غير أنه إن كان أحدهما أروج، انصرف إليه. وإن كانت في الرواج سواء كالأحادي والثنائي والثلاثي جاز؛ لأن مالية كل واحد سواء، غير أن الأول كل واحد منه درهم، والثاني كل اثنين منه درهم، والثالث كل ثلاثة منه درهم، ونظيره الكاملي والعادلي والظاهري والمنصوري والناصري اليوم بمصر فإذا اشترى بدراهم معلومة فأعطي من أيها شاء جاز؛ لأنه لا منازعة فيها ولا اختلاف في المالية ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٢، ٢٣): « (وجهل بمثمون أو ثمن) أي: ومما يشترط في المبيع عدم الجهل بالمثمون والثمن فلا بد من كونهما معلومين للبائع والمبتاع، وإلا فسد البيع وجهل أحدهما كجهلهما على المذهب. وقيل: يخير الجاهل.

وقوله: بمثمون أو ثمن؛ أي: قدرًا وكمية وكيفية وصفة. وإنما فصل في هذا الشرط دون ما قبله من الشروط بأن أجمل فيها ؛ ليعلم منه أن كل ما اشترط في أحدهما فهو شرط في الآخر؛ أي: ليعلم أن جميع ما مر شرط فيهما؛ أي: في الثمن والمثمن ولو استمر على إجماله لتوهم منه أنه خاص بالمثمون فرحمه اللّه تعالى. وأشار المؤلف بقوله: (ولو تفصيلًا) إلى أنه لا فرق بين كون ذلك مجهولًا جملةً أو تفصيلًا. ومن أمثلته قوله: (كعبدي رجلين) لكل واحد عبد أو أحدهما لأحدهما والآخر مشترك بينهما أو مشتركان بينهما على التفاوت كثلث من أحدهما والثلثان من الآخر أو عكسه ويبيعانهما صفقة واحدة (بكذا) فالثلاث فاسدة وظاهره علم المشتري باشتراكهما أم لا. فقوله: ولو تفصيلًا مبالغة في المفهوم؛ أي: فإن جهل الثمن أو المثمن مضر، ولو كان الجهل في التفصيل ولا مفهوم لعبدين ولا لرجلين وكذا كناية عن الثمن.

فإن قلت كلام المصنف يصدق على ما إذا كانا مشتركين بينهما على السواء وهذه جائزة اتفاقًا. فالجواب: أنا لا نسلم دخول هذه المسألة في كلامه ؛ لأنه جعل العبدين مثالًا لمجهول التفصيل، وإذا حصلت الشركة على السوية فالثمن معلوم التفصيل ومثل جهل التفصيل جهل الصفة في أنه يضر المشار إليه بالعطف على مجهول التفصيل بقوله: (ورطل من شاة) أي: أن الشخص لا يجوز له أن يشتري رطلًا أو كل رطل مثلًا من لحم شاة أو غيرها قبل سلخها ذبحت أم لا؛ لأنه لحم مغيب ومحل المنع ما لم يكن المشتري للرطل مثلًا هو البائع للشاة ووقع الشراء عقب العقد، فإن كان كذلك جاز ولو قبل السلخ.

(وتراب صائغ) أي: ومنع بيع تراب صائغ فهو معطوف على عبدي وهو يحتمل أن يكون مثالًا لما جهل تفصيلًا، وأن يكون مثالًا لما جهل جملة؛ لأنه إن رئي فيه شيء كان مثالًا لما جهل تفصيلًا، وإن لم ير فيه شيء كان مثالًا لما جهل جملة ولا مفهوم لصائغ؛ أي: أو عطار فالكاف داخلة على صائغ؛ أي: وتراب كصائغ؛ أي: تراب صانع صنعة من الصنائع التي تختلط بالتراب ويعسر تخليصها كالعطارين ونحوهم.

(ورده مشتريه) أي: لأجل فساد بيع ما ذكر رده مشتريه بعينه إن لم تفت، فإن فاتت فقيمته يوم قبضه على غرره أن لو جاز بيعه هذا إن لم يخلصه (و) كذا (لو خلصه) أيضًا على المشهور. وقال ابن أبي زيد: عليه قيمته على غرره ويبقى لمبتاعه، ويفهم من قوله ولو خلصه أن هناك شيئًا مخلصًا وحينئذ فقوله: (وله الأجر) أي: وحصل فيه شيء؛ لأنه جاء به بعد قوله ولو خلصه فينتقل منه إلى أنه لا يغرم ما زاد إذا كانت الأجرة أكثر من المخلص؛ لأنك قد عرفت أنه علق الأجرة على وجود شيء مخلص، وهي تدور معه وجودًا وعدمًا قلة وكثرة فيكون المؤلف لوح لطريق ابن يونس وهو الراجح عندهم ».

مذهب الشافعية:

جاء في المهذب للشيرازي (٩/ ٣٩٩ - ٤٠٩): « ولا يجوز البيع إلا بثمن معلوم الصفة، فإن باع بثمن مطلق في موضع ليس فيه نقد متعارف، لم يصح البيع؛ لأنه عوض في البيع، فلم يجز مع الجهل بصفته كالمسلم فيه، فإن باع بثمن معين تعين؛ لأنه عوض فتعين بالتعيين كالمبيع. فإن لم يره المتعاقدان أو أحدهما فعلى ما ذكرناه من القولين في بيع العين التي لم يرها المتبايعان أو أحدهما.

ولا يجوز إلا بثمن معلوم القدر، فإن باع بثمن مجهول كبيع السلعة برقمها، وبيع السلعة بما باع به فلان سلعته، وهما لا يعلمان ذلك، فالبيع باطل؛ لأنه عوض في البيع، فلم يجز مع الجهل بقدره، كالمسلم فيه، فإن باعه بثمن معين جزافًا جاز؛ لأنه معلوم بالمشاهدة، ويكره ذلك. وإن قال: بعتك هذا القطيع، كل شاة بدرهم، أو هذه الصبرة كل قفيز بدرهم، وهما لا يعلمان مبلغ قفزان الصبرة وعدد القطيع صح البيع؛ لأن غرر الجهالة ينتفي بالعلم بالتفصيل، كما ينتفي بالعلم بالجملة، فإذا جاز بالعلم بالجملة جاز بالعلم بالتفصيل ».

وجاء في شرحه المجموع للنووي: « قوله: عوض في البيع احترازًا من الثواب في الهبة على أحد القولين. قال أصحابنا: يشترط كون الثمن معلوم الصفة، فإن قال: بعتك هذه الدار، أو قال: بهذه الدنانير، أو قال: بهذه الدراهم، وهي مشاهدة لهما، صح البيع، سواء علما قدرها أم لا. وإن قال: بعتك بالدينار الذي في بيتي أو في هميانى، أو الدرهم الذي في بيتي، فإن كان قد رأياها قبل ذلك صح البيع، وإلا ففيه الخلاف في بيع العين الغائبة. (أما) إذا قال: بعتك بدينار في ذمتك، أو قال: بعشرة دراهم في ذمتك، أو أطلق الدراهم فلا خلاف أنه يشترط العلم بنوعها، فإن كان في البلد نقد واحد أو نقود، لكن الغالب واحد منها، انصرف العقد إلى ذلك النقد الواحد أو الغالب، وإن كان فلوسًا انصرف إليها عند الإطلاق، صرح به البغوي والرافعي وغيرهما، فإن عين غير ذلك في العقد تعين.

فرع: جواز المعاملة بالدراهم المغشوشة، أنها إن كان الغش معلوم القدر صحت المعاملة بها قطعًا، فإن كان مجهولًا فأربعة أوجه: **أصحها**: تصح المعاملة بها معينة وفي الذمة. **والثاني**: لا تصح. **والثالث**: تصح معينة ولا تثبت في الذمة بالبيع، ولا بغيره. **والرابع**: إن كان الغش غالبًا لم تصح، وإلا فتصح، وذكر هناك توجيه الأوجه وتفريعها وفوائدها. قال أصحابنا: فإن قلنا بالصحيح وهو الصحة مطلقًا انصرف إليها العقد عند الإطلاق، ولو باع بمغشوش ثم بان أن فضته ضئيلة جدًّا فله الرد على المذهب، وبه قطع الجمهور، وحكى الصيمري عن شيخه أبي العباس المصري أنه كان يقول فيه وجهان **أحدهما**: هذا. **والثاني**: لا خيار؛ لأن غشها معدوم في الأصل، وحكى هذا الوجه أيضًا صاحب البيان والرافعي وغيرهما.

فرع: إذا كان في البلد نقدان أو نقود. لا غالب فيها، لم يصح البيع هناك حتى يعين نقدًا منها، وهذا لا خلاف فيه؛ لأنه ليس بعضها أولى من بعض.

فرع: قال أصحابنا: وتقويم المتلف يكون بغالب نقد البلد، فإن كان فيه نقدان فصاعدًا ولا غالب فيها عين القاضي واحدًا للتقويم بلا خلاف. فرع لو غلب من جنس العروض نوع، فهل ينصرف الذكر إليه عند الإطلاق؟ فيه وجهان مشهوران في طريقة الخراسانيين أصحهما: ينصرف كالنقد. والثاني: لا؛ لأن النقد لا يختلف الغرض فيه، بخلاف العرض، وصورة المسألة أن يبيع صاعًا من الحنطة بصاعٍ منها، أو شعير في الذمة، وتكون الحنطة والشعير الموجودان في البلد صنفًا معروفًا أو غالبًا لا يختلف، ثم يحضره بعد العقد ويسلمه في المجلس.

فرع: قال أصحابنا : كما ينصرف العقد عند الإطلاق إلى العقد الغالب من حيث النوع ينصرف إليه أيضًا من حيث الصفة، فإذا باع بدينار أو دنانير، والمعهود في البلد الدنانير الصحاح انصرف إليها، وإن كان المعهود المكسرة انصرف إليها. كذا نقله الصيمري وصاحب البيان عن الأصحاب، قالا : إلا أن تتفاوت قيمة المنكسر، فلا يصح.

قال الرافعي: وعلى هذا القياس لو كان المعهود أن يؤخذ نصف الثمن من هذا ونصفه من ذاك أو أن يؤخذ على نسبة أخرى، فالبيع صحيح محمول على ذلك المعهود، وإن كان المعهود التعامل بهذا مرة وبهذا مرة، ولم يكن بينهما تفاوت، صح البيع وسلم ما شاء منهما، وإن كان بينهما تفاوت لم يصح البيع، كما لو كان في البلد نقدان غالبان وأطلق . ولو قال: بعتك بألف صحاح ومكسرة فوجهان أصحهما: بطلان البيع لعدم بيان قدر الصحيح والمكسرة. والثاني: صحته، ويحمل على النصف. قال الرافعي: ويشبه أن يجيء هذا الوجه فيما إذا قال: بعتك بألف مثقال ذهب وفضة. قلت: لا جريان له هناك، والفرق كثرة التفاوت بين الذهب والفضة فيعظم الغرر. وإن قال: بعتك بألف درهم مسلمة أو منقية لم يصح؛ لأنه ليس لها عادة مضبوطة. ذكره الصيمري وصاحب البيان.

فرع: قال أصحابنا: لو قال: بعتك بدينار صحيح فأحضر صحيحين وزنهما مثقال، لزمه قبولهما؛ لأن الغرض لا يختلف بذلك، وإن أحضر صحيحًا وزنه مثقال ونصف.

قال صاحب التتمة : لزمه قبوله، وتبقى الزيادة أمانة في يده، والصواب الذي عليه المحققون أنه لا يلزمه قبوله؛ لما في الشركة من الغرر. وقد جزم صاحب البيان وآخرون

بأنه لا يلزمه قبوله فلو تراضيا جاز، ثم إن أراد أحدهما كسره وامتنع الآخر، لم يجز البيع؛ لما في هذه القسمة من الضرر.

قال أصحابنا: ولو باع بنصف دينار صحيح بشرط كونه مدورًا جاز إن كان يعم وجوده هناك فإن لم يشترط كونه مدورًا وكان وزنه نصف مثقال - فإن سلم إليه صحيحًا أكثر من نصف مثقال وتراضيًا بالشركة فيه - جاز فإن امتنع أحدهما لم يجز. ولو باعه شيئًا بنصف دينار صحيح، ثم باعه شيئًا آخر بنصف دينار صحيح، فإن سلم صحيحًا عنهما فقد زاده خيرًا، وإن سلم قطعتين وزن كل واحدة نصف دينار جاز، فلو شرط في العقد الثاني تسليم صحيح عنهما فالعقد الثاني باطل. وأما الأول فإن كان الشرط بعد لزومه فهو ماض على الصحة، ويلزمه نصف هو شق، وإن كان قبل لزومه فهو إلحاق شرط فاسد بالعَقد في زمن الخيار، والأصح أنه يلحق فيبطل العقد الأول أيضًا، والله سبحانه أعلم.

قال الصيمري وصاحب البيان: وإن قال: بعتك هذا الثوب بنصفي دينار، لزمه تسليم دينار مضروب؛ لأن ذلك عبارة عن دينار، وإن قال: بعتكه بنصف دينار وثلث دينار وسدس دينار، لم يلزمه دينار صحيح، بل له دفع شق من كل وزن.

فرع: لو باع بنقد قد انقطع من أيدي الناس فالعقد باطل لعدم القدرة على التسليم، فإن كان لا يوجد في ذلك البلد، ويوجد في غيره، فإن كان الثمن حالًا أو مؤجلًا إلى أجل لا يمكن نقله فيه فالعقد باطل أيضًا، وإن كان مؤجلًا إلى مدة يمكن نقله فيها صح البيع ثم إن حل الأجل وقد أحضره فذاك، وإلا فينبني على أن الاستبدال على الثمن هل يجوز؟ (إن قلنا): لا، فهو كانقطاع المسلم فيه. (وإن قلنا): نعم. استبدل ولا ينفسخ العقد على المذهب وفيه وجه ضعيف أنه ينفسخ. (أما) إذا كان يوجد في البلد ولكنه عزيز، فإن جوزنا الاستبدال صح العقد، فإن وجد فذاك وإلا فيستبدل وإن لم نجوزه لم يصح (أما) إذا كان النقد الذي جرى به التعامل موجودًا ثم انقطع فإن جوزنا الاستبدال استبدل وإلا فهو كانقطاع المسلم، فيه والله سبحانه أعلم.

فرع: لو باع بنقد معين أو مطلق، وحملناه على نقد البلد فأبطل السلطان المعاملة بذلك النقد لم يكن للبائع إلا ذلك النقد، هذا هو المذهب وقد سبقت المسألة في هذا الباب في فرع من مسائل كيفية القبض، وذكرنا فيها أوجهها وتفاريعها.

فرع: قال صاحب البيان: قال الصيمري: إذا باعه بنقد في بلد ثم لقيه ببلد آخر لا يتعامل الناس فيه بذلك النقد فدفع إليه النقد المعقود عليه فامتنع من قبضه، فهل له الامتناع؟ فيه ثلاثة أوجه؛ الصحيح: ليس له الامتناع، بل يجبر على أخذه؛ لأنه المعقود عليه، كما لو باعه بحنطة فلم يقبضها حتى رخصت. والثاني: لا يجبر على أخذها، وله الامتناع منه، كما لو سلم إليه في موضع مخوف. والثالث: أن كان البلد الذي يدفعه فيه لا يتعامل الناس فيه بذلك النقد: لم يجبر عليه، وإن كانوا يتعاملون به بوكس لزمه أخذه وأجبر عليه.

فرع: إذا باعه بثمن معين تعين الثمن. وقال أبو حنيفة: لا يتعين، وكذا لو عينا في الإجارة أو الصداق أو الخلع أو غيرها من العقود دراهم أو دنانير تعينت بالتعيين عندنا، وقال أبو حنيفة: لا تتعين الدراهم والدنانير في العقود كلها، وتظهر فائدة الخلاف في مسائل: منها: لو تلفت تلك الدراهم قبل القبض انفسخ العقد، ولا ينفسخ عنده.

ومنها: لو أراد أن يمسك تلك ويدفع بدلها لم يكن له ذلك عندنا، ويجوزعنده. ومنها: لو وجد بتلك الدراهم عيبًا وردها انفسخ العقد، وليس له طلب البدل، وعنده له ذلك. ومنها: لو أراد أن يأخذ عنها عوضًا من القبض لا يجوز عندنا كالقبض، وعنده يجوز. واحتج أبو حنيفة بأن المقصود من الدراهم والدنانير رواجها لا عينها، وغير المعين يعمل عمل المعين. واحتج أصحابنا بالقياس على السلعة فإنها تتعين بالإجماع وبالقياس على الغصب، فإن الدراهم والدنانير تتعين فيه بالإجماع، وبالقياس على ما لو أخذ صاعًا من صبرة فباعه بعينه، فإنه يتعين بالإجماع، ولا يجوز أن يعطي صاعًا آخر بدله من تلك الصبرة مع أنه يعمل عمله، ولأنه قصد بالتعيين أن لا يتعلق الثمن بذمته فلا يجوز تعليقه بها.

إن الجزاف يقال - بكسر الجيم وفتحها وضمها - واتفق الأصحاب على أنه يشترط كون الثمن معلوم القدر؛ لحديث النهي عن بيع الغرر، فلو قال: بعتك هذا بدراهم أو بما شئت أو نحو هذه العبارات لم يصح البيع بلا خلاف. ولو قال: بعتك هذه السلعة برقمها؛ أي: بالثمن الذي هو مرقوم به عليها، أو بما باع به فلان فرسه أو ثوبه، فإن كانا عالمين بقدره صح البيع بلا خلاف، وإن جهلاه أو أحدهما فطريقان: أصحهما: وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعات من الخراسانيين لا يصح البيع؛ لما ذكره المصنف

مع أنه غرر. والثاني: حكاه الفوراني وصاحب البيان وغيرهما فيه وجهان؛ أصحهما: هذا. والثاني: إن علما ذلك القدر قبل تفرقهما من المجلس صح البيع. وحكى الرافعي وجهًا ثالثًا أنه يصح مطلقًا، للتمكن من معرفته، كما لو قال: بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم يصح البيع، وإن كانت جملة الثمن في الحال مجهولة، وهذا ضعيف شاذ.

فرع: لو قال: بعتك هذا بمائة دينار إلا عشرة دراهم، أو بمائة درهم إلا دينارًا. قال المتولي والرافعي: إن علما قيمة الدينار بالدراهم صح وإلا فلا، بخلاف ما لو أقر بمائة دينار إلا عشرة دراهم، فإنه يصح، وإن لم يعلما قدر القيمة؛ لأن الإقرار بالمجهول صحيح، هذا كلامهما، وينبغي أن لا يكفي مع علمهما، بل يشترط مع علمهما بالقيمة قصدهما استثناء القيمة. وقد ذكر صاحب المستظهري فيما إذا لم يعلما حالة العقد قيمة الدينار بالدراهم، ثم علما ذلك في الحال طريقتين أصحهما: لا يصح. والثاني: فيه وجهان. وقال صاحب البيان: إذا باعه بدينار إلا درهمًا لم يصح على المشهور قال: وحكى الصيمري وجهًا أنهما إذا كانا يعلمان قيمة الدينار من الدراهم صح البيع، وهذا الذي ادعى أنه المشهورغريب والأصح أنهما إذا علما قيمته وقصد استثناء القيمة صح وإلا فلا.

قال في البيان: ولو قال بعتك بألف درهم من صرف عشرين بدينار لم يصح؛ لأن المسمى هي الدراهم وهي مجهولة، ولا تصير معلومة بذكر قيمتها، قال: وإن كان نقد البلد صرف عشرين بدينار لم يصح أيضًا؛ لأن السعر يختلف ولا يختص ذلك بنقد البلد. قال ابن الصباغ: وهكذا يفعل الناس اليوم يسمون الدراهم ويبتاعون بالدنانير، ويكون كل قدر من الدراهم معلومًا عندهم دينارًا، قال: وهذا البيع باطل؛ لأن الدراهم لا يعبر بها عن الدنانير حقيقة، ولا مجازًا، ولا يصح البيع بالكناية، هذا ما نقله صاحب البيان وهو ضعيف، بل الأصح صحة البيع بالكناية. وعلى هذا إذا عبر بالدنانير عن الدراهم صح، والله أعلم.

فرع: في بيع التلجئة وصورته أن يتفقا على أن لا يظهرا العقد، إما للخوف من ظالم ونحوه، وإما لغير ذلك، ويتفقا على أنهما إذا أظهراه لا يكون بيعًا، ثم يعقد البيع، فإذا عقداه انعقد عندنا، ولا أثر للاتفاق السابق، وكذا لو اتفقا على أن البيع بألف ويظهرا ألفين فعقدا بألفين، صح البيع بألفين، ولا أثر للاتفاق السابق، هذا مذهبنا، وكذا رواه

أبو يوسف عن أبي حنيفة وروى عنه محمد أنه لا يصح إلا أن يتفقا على أن الثمن ألف درهم فتبايعا بمائة دينار، فيكون الثمن مائة دينار استحسانًا. وبه قال أبو يوسف ومحمد قالوا: لأنه إذا تقدم الاتفاق صارا كالهازلين، دليلنا أن الاتفاق السابق ملغى؛ بدليل أنهما لو اتفقا على شرط فاسد ثم عقدا بلا شرط صح العقد وأما قولهم: كالهازلين فالأصح عندنا انعقاد بيع الهازل.

فرع: روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان. رواه مالك في الموطأ. قال: أخبرني الثقة عن عمرو بن شعيب فذكره، ومثل هذا لا يحتج به عند أصحابنا ولا عند جماهير العلماء، ورواه أبو داود في سننه عن القعنبي عن مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب وهذا أيضًا منقطع لا يحتج به، ورواه ابن ماجه عن الفضل ابن يعقوب الرخامي عن حبيب بن أبي ثابت كاتب مالك عن عبد اللّٰه بن عامر الأسلمي عن عمرو بن شعيب، وحبيب بن أبي ثابت هذا، وعبد اللّٰه بن عامر الأسلمي هذا ضعيفان باتفاق المحدثين، وذكر البيهقي رواية مالك، وهي قوله بلغني عن عمرو بن شعيب. ثم قال البيهقي: هكذا روى مالك هذا الحديث في الموطأ، فلم يسم رواية الذي رواه عنه قال: ورواه حبيب بن أبي ثابت عن مالك عن عبد اللّٰه بن عامر الأسلمي عن عمرو بن شعيب.

وقيل: إنما رواه مالك عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب، كذا قاله أبو أحمد بن عدي الحافظ. قال ابن عدي: والحديث عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب مشهور. قال البيهقي: وقد روى هذا الحديث عن الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذباب عن عمرو ابن شعيب ثم رواه البيهقي بإسناده عن عاصم بن عبد العزيز عن الحارث عن عمرو، ثم قال البيهقي: عاصم هذا فيه نظر، وحبيب بن أبي ثابت هذا ضعيف، وعبد اللّٰه بن عامر وابن لهيعة لا يحتج بهما، والأصل في هذا الحديث أنه مرسل مالك. وقال البيهقي في كتابه معرفة السنن والآثار: بلغني أن مالكًا أخذه عن عبد اللّٰه بن عامر، وقيل: عن ابن لهيعة، وقيل: عن الحارث بن عبد الرحمن عن عمرو بن شعيب، قال: وفي الجميع ضعف، فالحاصل أن هذا الحديث ضعيف، قال: وإنما بسطت الكلام فيه لشهرته والحاجة إلى معرفته.

قال أهل اللغة: في العربان ست لغات عربان وعربون - بضم العين وإسكان الراء

فيهما - وعربون - بفتحهما وأربان وأربون وأربون، بالهمزة بدل العين - والوزن كالوزن، وقد أوضحتهن في تهذيب الأسماء واللغات، وفي ألفاظ التنبيه أفصحهن عربون - بفتحهما - وهو عجمي معرب، ويقال: منه عربت في الشيء وأعربت، وهو أن يشتري شيئًا ويعطي البائع درهمًا أو دراهم ويقول: إن تم البيع بيننا فهو من الثمن، وإلا فهو هبة لك. قال أصحابنا: إن قال هذا الشرط في نفس العقد فالبيع باطل، وإن قاله قبله ولم يتلفظا به حالة العقد فهو بيع صحيح، هذا مذهبنا، وقد ذكر المصنف المسألة في التنبيه، ولم يذكرها في المهذب.

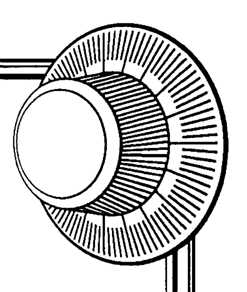
فرع: في مذاهب العلماء في بيع العربون. أن مذهبنا بطلانه إن كان الشرط في نفس العقد، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس، والحسن ومالك وأبي حنيفة، قال: وهو يشبه قول الشافعي، قال: وروينا عن ابن عمر وابن سيرين جوازه، قال: وقد روينا عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى دارًا بمكة من صفوان بن أمية بأربعة آلاف، فإن رضي عمر فالبيع له، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة. قال ابن المنذر: وذكر لأحمد بن حنبل حديث عمر فقال: أي شيء أقدر أقول؟ هذا ما ذكره ابن المنذر. وقال الخطابي: اختلف الناس في جواز هذا البيع فأبطله مالك والشافعي للحديث، ولما فيه من الشرط الفاسد والغرر، وأكل المال بالباطل، وأبطله أيضًا أصحاب الرأي، وعن عمر وابن عمر جوازه، ومال إليه أحمد بن حنبل، والله ﷻ أعلم ».

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٣/ ١٧٣): « من شروط البيع (أن يكون الثمن معلومًا) للمتعاقدين (حال العقد) بما يعلم به المبيع مما تقدم من رؤية مقارنة أو متقدمة بزمن لا يتغير فيه الثمن ظاهرًا، لجميعه أو بعضه الدال على بقيته، أو شم أو ذوق أو مس، أو وصف كافٍ على التفصيل السابق؛ لأن الثمن أحد العوضين فاشترط العلم به كالمبيع (ولو) كان الثمن (صبرة) من دراهم أو فلوس ونحوها وعلماها (بمشاهدتها) ها كالمبيع. ويصح البيع (بوزن صنجة لا يعلمان وزنها) كبعتك هذا بوزن الحجر فضة ولا يعلمان وزنه. ويصح البيع (بما يسع هذا الكيل) وهما لا يعلمان ما يسع ولو كان ذلك (بموضع فيه كيل معروف) اكتفاءً بالمشاهدة. ويصح البيع (بنفقة عبده) فلان أو أمته فلانة (شهرًا) أو زمنًا معينًا قلَّ أو كثر؛ لأن ذلك له عرف يضبطه، بخلاف نفقة

بعيره أو نحوه، وكذا حكم إجارة (فلو فسخ العقد) بنحو عيب رجع المشتري (بقيمة المبيع عند تعذر معرفة الثمن) بتلف الصبرة أو الصنجة أو الكيل المجهولين، وعدم ضبط نفقة العبد وقلنا: يرجع بقيمة المبيع إذن؛ لأن الغالب أن الشيء يباع بقيمته ».

* * *



الفصل الثالث

الأحكام الشرعية للمقايضة في البيوع

١- المبادلة بين عقارين بعقد واحد

المسألة:

هل يجوز تبادل عقارين مع بيان قيمة كل منهما، علمًا بأن صيغة التعاقد هي القائمة على المبادلة بين العقارين؟

الرأي الشرعي:

المبادلة بين عقارين بعقد واحد جائزة شرعًا؛ لأنها من قبيل المقايضة باعتبارها صفقة واحدة، ولا يضر تسمية ثمن كل منهما بشرط عدم وجود صيغتين، ولكل منهما ثمن ولكل منهما عقد، وبشرط عدم توقف كل منهما على الأخرى.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٦).

* * *

٢- استبدال سيارة قديمة بسيارة جديدة

المسألة:

ما هي الخطوات الشرعية لعملية تبديل السيارات المستعملة من عميل يريد شراء سيارة جديدة من بيت التمويل؟

أولًا: هل تفسخ البيعة المبرمة بين بيت التمويل والعميل على السيارة المستعملة، في حالة إلغاء العميل شراء السيارة الجديدة من بيت التمويل؟

ثانيًا: وهل يشترط على العميل شراء سيارة من بيت التمويل في حالة طلبه تبديل سيارته المستعملة؟

ثالثًا: هل يجوز رفع قيمة السيارة المستعملة عن السعر الطبيعي لها لتشجيع العميل على الشراء وعدم إعطائه أي خصم في السيارة الجديدة المشتراة من بيت التمويل الكويتي؟

الرأي الشرعي:

الطريقة المشروعة لبيع سيارة جديدة مع تبديل القديمة هي بيع السيارة الجديدة بعقد واحد وثمن مكون من السيارة القديمة مضافًا إليها المبلغ المتفق عليه، ويجوز تقدير قيمة القديمة بأكثر من الواقع لترغيب العميل؛ لأن هذا التقدير لا أثر له في العقد؛ لأن ذات السيارة هي الدفعة وليس قيمتها، أما إعطاؤه خصمًا على الجديدة خلافًا للمكارمة في تقدير قيمة القديمة فهو جائز وراجع إلى رغبة البائع، ودليل جواز هذه الطريقة أنها عبارة عن عقد بيع واحد بصفقة واحدة، لكن الثمن هو المتعدد، فجزء منه نقود والجزء منه هو السيارة القديمة نفسها، فلا يخرج هذا من أنواع البيوع المشروعة بقوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

والبيع الممنوع الذي ورد النهي الشرعي عنه وهو (البيعتان في بيعة)[١] وهو فيما إذا تمت هذه العملية باتفاقيتين هما (اتفاق) على شراء الزبون السيارة الجديدة من البائع بمبلغ من النقود، مع اشتراط الدخول في عقد (اتفاق آخر) لشراء السيارة القديمة من الزبون وفى تلك الحال يكون هناك بيعتان في كل منهما مبيع وثمن مستقل وهما السيارة الجديدة بمبلغ كذا والسيارة القديمة بمبلغ كذا.

وهناك بارتباط الصفقتين وجودًا أو عدمًا فإذا عدل الزبون عن تسليم السيارة القديمة اختلفت الصفقة الأخرى فهذا من قبيل (بيعتين في بيعة) المنهي عنها شرعًا والطريقة المشار إليها أعلاه ليست كذلك بل هي عقد بيع واحد، (والثمن فقط متعدد)؛ ولذا إن تعذر تسليم السيارة القديمة من قبل صاحبها فالمرجع هو قيمة السيارة وليس المبلغ المقدر والغرض من العملية شراء الجديدة؛ لأنها هي المبيع فليس له التمسك بفسخ شراء الجديدة على أساس أخذ المبلغ عن القديمة فقط، لأنها واحدة وصفقة واحدة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٥٢).

---

(١) انظر تفصيل ذلك في المدخل: « البيعتان في بيعة أو الشرطان في بيع واحد » من البيوع الفاسدة.

٣- استبدال سيارة قديمة بسيارة جديدة بواسطة طرف ثالث

المسألة:

يرغب شخص في شراء سيارة من بيت التمويل وذلك ببيع سيارته المستعملة لدى طرف ثالث، يقوم هذا الطرف الثالث بأخذ السيارة المستعملة ودفع قيمتها إلى بيت التمويل الكويتي، ويقوم العميل بدفع الفرق وأخذ سيارة جديدة من بيت التمويل الكويتي، أو يكون هذا المبلغ دفعة مقدمة، فهل تجوز هذه المعاملة؟ وهل يجوز إلزام العميل بشراء سيارة من بيت التمويل الكويتي نظير شراء سيارته المستعملة بواسطة الطرف الثالث؟

الرأي الشرعي:

رأت اللجنة أن الشق الأول من المسألة هو: بيع السيارة المستعملة إلى شركة أخرى، وهذه الشركة تدفع قيمتها إلى بائع السيارة أو تعتمد أمره في تحويلها إلى من يشاء كبيت التمويل مثلًا، ويلتزم العميل إلى بيت التمويل الكويتي بدفع الباقي في مقابل أخذه للسيارة الجديدة هذه الصورة جائزة شرعًا لا غبار عليها.

أما الشق الثاني من المسألة وهو: إلزام العميل بشراء سيارة من بيت التمويل الكويتي نظير شراء سيارته المستعملة بواسطة الطرف الثالث، فهذا الإلزام على العميل غير جائز، بل الجائز أن يشتري العميل سيارة من بيت التمويل الكويتي ويكون ثمنها مكونًا من السيارة المستعملة مع المبلغ المالي سواء أكان البيع حالًا أم لأجل دون أن يتحدد أي سعر للسيارة المستعملة أو ينص على ذلك في العقد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٧٧).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث

(الأحكام الشرعية للمقايضة في البيوع)

مذهب الحنفية:

جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام، المادة (١٢٠): بيع المقايضة بيع العين بالعين، أي مبادلة مال بمال غير النقدين يفهم من هذا التعريف أنه يشترط في المقايضة:

أ- ألّا يكون المالين نقدًا؛ لأنه إذا كان الاثنان نقدين فالبيع صرف وإذا كان أحدهما نقدًا فالبيع يكون هو البيع المشهور.

ب- أن يكون كل من المالين عينًا؛ كمبادلة فرس معين بفرس معين وإلا فبيع شيء معين بآخر غير معين كأن يبيع شخص فرسًا معينًا بخمسين كيلة من الحنطة دينًا لا يعد مقايضة بل يكون بيعًا من القسم الأول من أقسام البيع التي جاء ذكرها في المادة (١٢٠).

جاء في الموسوعة الفقهية (ص٣٤٣): **التعريف**: المقايضة لغة: مأخوذة من القيض، وهو العوض. وفي حديث ذي الجوشن: « وإن شئت أن أقيضك به »، أي: أبدلك به وأعوضك عنه. ويقال: قايضه مقايضة، إذا عاوضه، وذلك إذا أعطاه سلعة وأخذ عوضها سلعة. والمقايضة في اصطلاح الفقهاء: هي بيع السلعة بالسلعة.

المقايضة والبيع: لما كانت المقايضة من أنواع البيع، فيجب أن تتوفر فيها أركان عقد البيع وشروطه. وشروط البيع هي شروط الانعقاد، والصحة، والنفاذ، واللزوم، كما هو معلوم. وأحكام البيع كلها تسري في عقد المقايضة، إلا الأحكام المتعلقة بالثمن أو الالتزامات الراجعة إلى الثمن؛ إذ ليس لها محل في المقايضة، لخلوها من النقد.

شروط المقايضة الخاصة: يؤخذ من التعريف المتقدم للمقايضة أن شروطها الخاصة هي:

أ - أن لا يكون البدلان فيها نقدًا، فإن كانا نقدين كان البيع صرفًا، وإن كان أحدهما نقدًا فالبيع مطلق أو سلم.

ب- أن يكون كل من البدلين في المقايضة عينًا معينة. كمبادلة فرس معينة بفرس معينة؛ لأن بيع شيء معين بآخر غير معين، كأن يبيع شخص فرسًا معينة بخمسين كيلة من الحنطة دينًا (أي غير معينة يسلمها بعد شهر مثلًا)، فذلك ليس مقايضة، بل هو من البيع المطلق (أي: بيع العين بالثمن)، ولأن المبيع إذا كان دينًا والثمن سلعة فهو من باب السلم؛ ولذلك نص الفقهاء على لزوم تسليم البدلين معًا في المقايضة.

ج - التقابض في المقايضة: بيع السلعة بالسلعة يقتضي تسليمهما معًا، فلا يؤمر أحد العاقدين بالتسليم قبل صاحبه؛ لأن كلًّا من السلعتين متعين. ولأن البائع والمشتري مستويان في حق كل منهما قبل التسليم، فإيجاب تقديم دفع أحدهما بعينه على الآخر تحكم، فيدفعان معًا.

د - أن تكون المقايضة فيما لا يجري فيه ربا الفضل؛ لأن ربا الفضل محرم بأحاديث عديدة؛ منها: حديث عبادة بن الصامت ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: « **الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح. مثلًا بمثل، سواءً بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد** »[١].

العوضان في المقايضة: كل من العوضين في المقايضة يكون ثمنًا ومثمنًا وقد أخذ كل من العوضين حكم المبيع، لأن كلًّا منهما لا يتعين أن يكون المقصود بالبيع دون الآخر، ولا يصلح أحدهما لأن يكون ثمنًا ولعدم الترجيح بدون وجود مرجح. ومن هذا ذكر الحنفية المسائل الآتية:

أ- بيع الخمر والخنزير: أن كان قوبل بالدين كالدراهم والدنانير فالبيع باطل، لا يفيد ملك الخمر ولا ما يقابلها. وإن كان قوبل بعين بيع مقايضة فالبيع فاسد في العرض، باطل في الخمر والخنزير، لا يفيد ملك الخمر والخنزير، ويفيد ملك ما يقابلها من البدل بالقبض.

ب- إذا هلك أحد البدلين في بيع المقايضة صحت الإقالة في الباقي منهما، وعلى

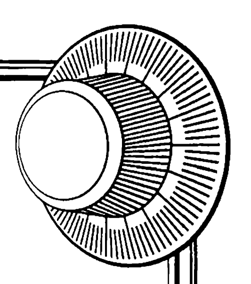
---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٢١١) برقم (١٥٨٧).

المشتري قيمة الهالك إن كان قيميًّا، ومثله إن كان مثليًّا، فيسلمه إلى صاحبه ويسترد العين. وإنما لا تبطل بهلاك أحدهما بعد وجودهما؛ لأن كل واحد منهما مبيع، فكان البيع باقيًا ببقاء العين القائمة منهما، فأمكن الرفع فيه. بخلاف ما لو هلك البدلان جميعًا في المقايضة، فالإقالة تبطل عندئذ؛ لأن الإقالة في المقايضة تعلقت بأعيانهما - أي البدلين - قائمين، فمتى هلكا لم يبق شيء من المعقود عليه ترد الإقالة عليه.

ج - إذا تقايضا فتقايلا، فاشترى أحدهما ما أقال، صار قابضًا بنفس العقد، لقيامهما (أي: قيام كل من عوضي المقايضة). فكان كل واحد مضمونًا بقيمة نفسه كالمغصوب. ولو هلك أحدهما فتقايلا، ثم جدد العقد في القائم، لا يصير قابضًا بنفس العقد؛ لأنه يصير مضمونًا بقيمة العرض الآخر، فشابه المرهون.

* * *



الفصل الرابع

صور لبيوع مختلفة

١- حكم بيع الوفاء

المسألة:

نرجو التكرم بإبداء الرأي الشرعي حول بيع الوفاء.

الرأي الشرعي:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (بيع الوفاء) وبعد الاستماع للمناقشات التي دارت حول بيع الوفاء وحقيقته: « بيع المال، بشرط أن البائع متى رَدَّ الثمن يرد المشتري إليه المبيع ».

تقرر:

أولًا: أن حقيقة هذا البيع (قرض جرَّ نفعًا)، فهو تحايل على الربا، وبعدم صحته قال جمهور العلماء.

ثانيًا: يرى المجمع أن هذا العقد غير جائز شرعًا.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - جدة.

* * *

٢- شراء شيكات مسحوبة من بنك أجنبي أو محلي على بعض البنوك الأجنبية

المسألة:

شراء الشركة شيكات مسحوبة من بنك أجنبي أو محلي على بعض البنوك الأجنبية.

الرأي الشرعي:

إن شراء هذه الشيكات في ذاته جائز؛ لأن الشيك المسحوب من بنك على بنك بمثابة المبلغ الذي تضمنه العملة الأجنبية فيجوز شراؤه. كما يجوز بيع وشراء النقود من نوعين مختلفين عن بعضهم البعض.

ولكن يجب أن يوضع في الاعتبار أنها مصارفة بين نوعين من النقد، فيجب أن تتوافر فيه شروط الصرف الأساسية وهي « التقابض ». وأن تظهيره من حامله للشركة هو تسليم من جانبه، فعلى الشركة أن تسلمه المبلغ في مجلس الصرف نفسه. أو تسجيله في حسابه معها دون تأجيل، مع مراعاة التماثل في حالة اتحاد الجنس كريال بريال. فإن لم تسجله في حسابه أو تدفع في مجلس الصرف، فسد العقد وحرمت المعاملة[1].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٦٦) - السعودية.

* * *

٣- بيع المساومة بالأجل ليس بيع مرابحة

المسألة:

أفتونا في كيفية احتساب ربح التاجر في بيع المرابحة في الصورة التالية:

أراد شخص شراء منزل بمبلغ (٢١٠) ألف دينار، وكان يملك (١٦٠) ألف دينار، ولما جاء لتنفيذ الوعد مع التاجر، حسبت عليه الدار (٢٤٠) ألف دينار، ولما سأل عن كيفية احتساب المبلغ قيل له أن الربح على عموم الصفقة دون اعتبار لما دفع الواعد بالشراء.

الرأي الشرعي:

هذا البيع ليس بيع مرابحة، ولكنه بيع مساومة بالأجل يحدد فيه السعر وفقًا لما تنتهي إليه المساومة بين الطرفين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٥٥٧).

* * *

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء: موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.
رأي د. عبد الستار أبو غدة: الموافقة على ما انتهت إليه الهيئة.

٤- تطبيق بيع المساومة في منح الاعتماد

المسألة:

يقوم بعض العملاء بفتح اعتمادات مؤجلة الدفع باسمهم نظير حصولهم على تسهيلات بالدفع من المصدرين لمدد محدودة؛ حيث يتم فتح الاعتماد، ولدى وصول المستندات والبضاعة يستلمهما العميل، وفي تاريخ الدفع يقوم بيت التمويل الكويتي بخصم المبلغ من حساب العميل وتحويله إلى حساب المستفيد (المصدر الخارجي) وتتم هذه العملية نظير حصول بيت التمويل الكويتي على عمولة.

وترغب إدارة الائتمان تطبيق بيوع المساومة في هذا المجال وذلك بفتح الاعتماد باسم بيت التمويل الكويتي، ولدى وصول البضاعة والمستندات يتم بيعها مساومة للعميل على أن يقوم العميل بالسداد إما في تاريخ الدفع للمستفيد أو بعد ذلك التاريخ.

راجين التكرم بإفادتنا بالرأي الشرعي حول هذا الموضوع.

الرأي الشرعي:

هذا البيع هو بيع عادي يدخل فيه بيت التمويل الكويتي بصفته مشتريًا شأنه شأن أي شخص آخر، وبعد أن يشتري بيت التمويل الكويتي فله الحق في أن يبيع مرابحة أو مساومة، نقدًا أو بالأجل.

على أن تعد صيغ العقود التي سيعمل بها بهذه الطريقة لعرضها على الهيئة قبل التعامل لأخذ الموافقة عليها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٣٧).

❊ ❊ ❊

٥- بيع الوفاء ورهن أسهم الشركة العقارية عن طريق بيع الوفاء

المسألة:

أتقدم بالسؤال للهيئة الشرعية الموقرة لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية حول موضوعين:

أولهما: بيع الوفاء كصيغة لتمويل رأس المال العامل لإحدى شركات الاستثمار، فعلى سبيل المثال تملك شركة استثمار ما أسهم شركة عقارية ناجحة وأرادت شركة الاستثمار

هذه الحصول على تمويل لنشاطاتها التوسعية، فأرتأت رهن أسهم الشركة العقارية التي تملكها. فهل يمكن لشركة الاستثمار بيع هذه الأسهم لمصرف إسلامي بقيمتها السوقية أو الدفترية، ومن ثم تعيد شراءها على دفعات بقيمة الشراء زائد عمولة المصرف الإسلامي؟ وهل صيغة التمويل هذه هي بيع الوفاء؟ أم هي أقرب للمرابحة أو المواعدة؟

سؤال مقدم من شركة مشاريع الكويت الاستثمارية.

الرأي الشرعي:

الحمد للَّه، والصلاة والسلام على رسول اللَّه وعلى آله وصحبه ومن والاه.

وبعد: فقد اطلعت الهيئة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية على الأسئلة الواردة من شركة مشاريع الكويت الاستثمارية بخصوص « بيع الوفاء » ورهن أسهم الشركة العقارية عن طريق « بيع الوفاء ».

بالنسبة لرهن أسهم الشركة العقارية عن طريق « بيع الوفاء » إلى طريق آخر، فالهيئة الشرعية للمركز تتوقف في جواز ذلك؛ لأن الأسهم تمثل نقدًا، فيكون ذلك من قبيل « الصرف » الذي له شروطه الخاصة: من المساواة، والحلول، والتقابض في المجلس عند اتحاد النقدين، ومن الحلول، والتقابض عند اختلافهما، وهذا غير متأتٍّ هنا.

وترى الهيئة بدلًا من هذا أن يقرض كل واحد من الطرفين الطرف الآخر ما يريده، ويحتاج إليه قرضًا حسنًا مطلقًا (غير مقيد بأجل) أو مقيدًا بأجل معلوم، وحينئذ يحق لكل واحد من الطرفين استغلال قرضه استغلالًا مشروعًا، والانتفاع به فيما شرعه اللَّه؛ لأنه صار ملكه يتصرف فيه بالطرق المشروعة كيف شاء، وعند حلول الأجل، أو عند طلب المقرض إذا كان القرض مطلقًا، يرد كل طرف إلى الطرف الآخر مثل الذي اقترضه، أو بديلًا منه إذا رضي به المقرض؛ لأنه صاحب الحق في ذلك.

وتفيد الهيئة الشرعية بالنسبة لبيع الوفاء[1] بالآتي:

أن صورته كما جاءت:

أ - في الدر والعناية: أن يبيعه العين بألف، على أنه إذا ردَّ عليه الثمن ردَّ عليه العين[2].

(١) مجلة الأحكام (١/ ٧٩).

(٢) رد المحتار (٤/ ٢٤٦).

ب - وفي حاشية الفصولين عن جوهر الفتاوى: أن يقول: بعت منك على أن تبيعه مني متى جئت بالثمن[١].

ج - وفي الكفاية عن المحيط: أن يقول للمشتري: بعت منك هذا العين بمالك على من الدين على أني متى قضيته فهو لي[٢].

الترجيح:

الفقهاء في هذا البيع ثلاثة أقوال:

أ - **أحدها:** أنه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه من حل الانتفاع بالمبيع إلا أنه لا يملك بيعه (الزيلعي في الإكراه وعليه الفتوى)[٣].

ب - **ثانيها:** أنه بيع فاسد، لصورته، والاحتيال به على الربا.

ج - **ثالثها:** أنه رهن - في الحقيقة - تترتب عليه أحكامه، فلا يحل للمشتري (المرتهن) الانتفاع به.[٤]

في ضوء ما سبق ترى الهيئة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية أن هذا بيع بشرط الخيار، ويجوز للمشتري الانتفاع بالمبيع في مدة الخيار المعلومة، وما ينتج عنها فيها يكون له، وعليه مئونته إن احتاج إليها، وإن كان لا يملك التصرف فيه زمن الخيار، لقصر ملكه، باشتراط الخيار، وفي مقابل ذلك ينتقل ملك الثمن إلى البائع، وذلك أخذًا بمذهب الحنابلة القائلين: بأنه يجوز اشتراط الخيار مدة معلومة، ولا حد لها، فلهما أن يشترط الخيار شهرًا، أو سنة، أو غير ذلك[٥]، والقائلين أيضًا: بأن الملك ينتقل في زمن الخيارين: خيار الشرط، وخيار المجلس إلى المشتري، ويخرج عن ملك البائع، سواء كان الخيار للمتعاقدين، أو لأحدهما بائعًا كان أو مشتريًا، ويترتب على انتقال الملك إليه آثاره الأخرى، وما ينتج عن المبيع في زمن الخيار يكون له، وكما ينتقل ملك المبيع للمشتري، فكذلك ينتقل الملك في الثمن للبائع[٦].

وعلى القول بأن « بيع الوفاء » رهن تترتب عليه أحكامه، « فالهيئة الشرعية » للمعهد العالمي للفكر الإسلامي ترى على هذا القول - الذي يظهر جليًّا في الصورة الثالثة

(١، ٢) المرجع السابق.

(٣) رد المحتار (٤/ ٢٤٦، ٢٤٧).

(٤) رد المحتار (٤/ ٢٤٦).

(٥) المغني (٤/ ٦٥).

(٦) المغني (٤/ ٦١ - ٦٦).

لبيع الوفاء - أنه لا مانع من أن تكون ثمرة المبيع (المرهون)، وما ينتج منه من حق المشتري (المرتهن) بشروط ثلاثة كما هو عند المالكية:

١ - أن يكون الدين بسبب القرض.

٢- أن يشترط المرتهن أن تكون المنفعة له.

٣- أن تكون مدة المنفعة التي يشترطها معينة.

وكما عند الحنابلة القائلين بأنه إذا كان المرهون حيوانًا يركب، ويحلب، فللمرتهن أن ينتفع بركوبه، ولبنه، نظير الإنفاق عليه، وعليه أن يتحرى العدل في ذلك.

أما إن كان المرهون غير مركوب، ومحلوب، فإنه يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون بإذن الراهن مجانًا بدون عوض، ما لم يكن سبب الرهن قرضًا، فإنه لا يحل للمرتهن الانتفاع به ولو بإذن الراهن.

وكما عند الشافعية القائلين بأنه إذا أباح الراهن للمرتهن منفعة العين التي يريد رهنها قبل العقد، فإنه يحل له الانتفاع بها بعد العقد[1]. والله ولي التوفيق[2].

المصدر: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية بالقاهرة - الفتاوى الشرعية للهيئة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية.

***

٦- إبرام عقد بيع لحصص معينة في وقتها

المسألة:

يرجى التكرم بإبداء الرأي الشرعي في العملية التالية:

جامعة الخليج العربي - مقرها البحرين - لديها مبانٍ مملوكة لها قيمتها (١٥٠) مليون دولار، أما الأرض فهي مملوكة لحكومة البحرين التي أعطت الجامعة حرية التصرف في المشروع عرضت الجامعة بيع ثلث المباني علينا بقيمة (٥٠) مليون دولار وهناك وعد شراء منهم لهذه الحصة بنفس القيمة الاسمية لمدة (٣) سنوات (٩) أقساط حيث سيبرم عقد بيع بقيمة كل حصة في وقتها.

---

(١) المغني (٤/ ٤٣٨).

(٢) تتكون الهيئة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية من فضيلة الدكتور علي جمعة، وفضيلة الدكتور محمد سراج، وفضيلة الشيخ عبد الرازق ناصر، والأستاذ الدكتور فياض عبد المنعم، و الدكتور أحمد جابر بدران.

الرأي الشرعي:

شراء جزء من مبانٍ مملوكة لجامعة الخليج العربي مع وعد شراء منهم لهذه الحصة بنفس القيمة الاسمية لمدة (٣) سنوات على أقساط مع تأجير هذه المباني على الجامعة تأجيرًا متناقصًا مع دفع كل قسط، معاملة غير جائزة شرعًا؛ لأنها من قبيل بيع الوفاء أو أن فيها شبهة العينة وكلا التصرفين لا نقر الأخذ بهما لتنافيهما مع روح الشريعة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٣٢).

* * *

٧- دخول البنك شريك مع شخصين بالرغم من بيع البضاعة كلها إلى تجار مختلفين بشيكات آجلة الدفع على البرنامج

المسألة:

أرجو إفادتنا بالحكم الشرعي على ضوء المعلومات التالية:

حضر عميلان إلى البنك، بغرض مشاركته لهما في بضاعة تم دفع تكاليفها حتى وصولها الميناء، ويلزمهما الآن بعد وصولها الميناء أن يدفعا الجمارك المقررة على هذه البضاعة وقدرها مليون جنيه، ولما كانا لا يملكان هذا المبلغ عرضا على البنك أن يدخل معهما كشريك بدفع مبلغ المليون جنيه على أن تكون حصة البنك في الربح (٢٥٪) ولما كان العميلان قد باعا بعض هذه البضاعة أو كلها (على البرنامج) إلى تجار مختلفين بشيكات آجلة الدفع، وهم أشخاص موثوق بهم فإنهما يريدان أن يعهدا إلى البنك بتحصيل قيمة هذه الشيكات، ثمن البضاعة التي دخل البنك شريكًا فيها عند حلولها على أن يتقاضى البنك العمولة التي تنص عليها تعريفة البنوك في السودان.

الرأي الشرعي:

إشارة إلى استفساركم عن دخول البنك كشريك بمبلغ مليون جنيه رسوم جمركية لبضائع قيمتها مليون وأربعمائة ألف جنيه على أن يتقاضى (٢٧٪) من أرباح البضائع بعد اكتمال بيعها علمًا بأن جزءًا منها بيع الآن على البرنامج، وإشارة إلى استفساركم عن تحصيل البنك قيمة الشيكات المحولة إليه من قيمة البضاعة نفيدكم بالآتي:

أولًا: أن دخول البنك في الصفقة هو من قبيل المشاركة الجائزة شرعًا.

ثانيًا: الاتفاق على الحصة المبينة من الربح هي (٢٥٪) أمر جائز شرعًا.

ثالثًا: بيع البضاعة كلها أو جزء منها على البرنامج قبل تسليمها لا يمنع المشاركة فيها؛ لأن البيع على البرنامج أو الصفقة جائز شرعًا.

رابعًا: ما يتقاضاه البنك نظير كل الخدمات المصرفية التي يقوم بها لعملائه هو من قبيل الأجرة على عمل معين، وهو جائز شرعًا ويدخل في ذلك تحصيل قيمة الشيكات التي وكل للبنك تحصليها كما جاء في الاستفسار.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي السوداني - فتوى رقم (٢٦).

***

٨- تعارف الناس على معاملة لمدة طويلة ولم يظهر فيها مانع شرعي

المسألة:

رجل اشترى سيارة شاحنة بمبلغ عشرين ألفًا من الدنانير، وأعطاها لسائق يعمل عليها وله الربع بعد وفاء ثمن السيارة، علمًا أنه جرى العرف أن يأخذ السائق مائة دينار كل شهر، وهذا المبلغ أو ما يقرب منه لقاء مصروفه الشخصي؛ حيث يكون على السيارة كما تعارف عليه أصحاب هذه المهن، فما الحكم الشرعي؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن الصورة المعروضة إذا تعارف الناس عليها من مدة طويلة ولم يظهر فيها غرر أو جهالة يؤديان إلى نزاع أو أكل أموال الناس بالباطل، ترجو ألَّا يكون في ذلك بأس.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى (٥٨٤).

***

٩- التخارج في الحسابات الاستثمارية والصناديق وحسابات الأرباح

المسألة:

كيفية التخارج في الحسابات الاستثمارية والصناديق وحسابات الأرباح.

الرأي الشرعي:

أ- التخارج عبارة عن بيع حصة في أعيان مشتركة بالشيوع على سبيل التسامح في تكافؤ المبيع مع الثمن، وهو من قبيل الصلح. ومع أن الأصل تطبيقه في التركات فإن الحاجة تدعو إلى تطبيقه في الشركات، فيجوز التخارج بين الشركاء في الحسابات الاستثمارية أو الصناديق كما يجوز التخارج بين صاحب الحصة والمؤسسة أو شخص غير شريك مع مراعاة الضوابط الشرعية المطلوبة في بيع النقود والديون، فإذا كانت الحصة المتخارج عنها تمثل أعيانًا مع النقود والديون التابعة لها جاز التخارج عنها بأي بدل ولو بالأجل؛ إذ يجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا.

ب- التخارج في الحسابات الاستثمارية، بسحب صاحب الحساب حصته - في حال السماح له بذلك ومراعاة الضوابط الشرعية - يؤدي تلقائيًّا إلى سحب الربح مع الأصل إن تخارج ببدل يزيد عن الأصل (رأس المال) لو تم التخارج بين صاحب الحساب وبين شخص غير شريك آخر (ضمنيًّا دون سحب المبلغ من الحساب) مع مراعاة الضوابط الشرعية وانتفاء الربا بشراء الدين بالحسم، فإن المتخارج ينحصر حقه في البدل المتفق عليه سواء أدى إلى ربح أو خسارة، ويحل محله المتخارج معه (الداخل) عند انتهاء مدة الحساب فيما كان يستحقه المتخارج سواء تضمن ربحًا، أو خسارة مع مراعاة ما جاء في آخر الفقرة (ب).

ج - التخارج ببيع السهم بمراعاة الضوابط الشرعية إذا وقع خلال السنة المالية وقبل ظهور نتائجها ينتقل به إلى المشتري جميع حقوق السهم ومنها الحق في أرباحه - في حالة ظهور قرائن على أن هناك ربحًا - وذلك على اعتبار أن الأرباح تابعة لأصل السهم كامنة فيه، فإذا وقع بيع السهم بعد تقرير الجمعية العمومية توزيع ربح عليه فلا يستحق المشتري ربحه؛ لأن تبعية الربح للسهم تنقطع بعد صدور قرار التوزيع، ويكون الربح حقًّا للبائع ما لم يتفق الطرفان عند التعاقد على أن يكون للمشتري فيشمله حينئذ عقد البيع.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة العاشرة للاقتصاد الإسلامي -

الحلقة الفقهية الرابعة للقضايا المصرفية المعاصرة - جدة - (٩ -١٠ رمضان ١٤١٥هـ/ ٨ - ٩ فبراير ١٩٩٥م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٨/١٠).

* * *

١٠- التنازل عن الوديعة لقاء مقابل

المسألة:

هل يجوز لصاحب وديعة استثمارية أن يتنازل عنها لصالح باقي المودعين بسعر يتفق عليه مع العميل، قد يكون مماثلًا للمبلغ المحدد في سند الوديعة أو أكثر أو أقل منه؟

الرأي الشرعي:

يجوز تنازل صاحب الوديعة عنها لقاء مقابل يتم الاتفاق عليه؛ لأن هذا يعتبر بيعًا للحصة التي تخص صاحب الوديعة في الاستثمارات؛ وهي عبارة عن بضائع فيجوز بيع هذه الحصة بالثمن المتراضَى عليه على أن يكون معلومًا للطرفين عند التنازل، سواء دفع فورًا أو كان الدفع مؤجلًا لجميع المقابل أو جزء منه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٨).

* * *

١١- الاتفاق على إنشاء عقد في المستقبل لحماية المشتري البائع من تقلبات الأسعار

المسألة:

ما الرأي في عمليات الاحتماء أو التغطية، وهي عبارة عن اتفاق على إنشاء عقد في المستقبل لحماية المشتري والبائع من تقلبات أسعار السلع؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة جائزة باعتبارها اتفاقًا على إنشاء عقد في المستقبل إذا كان موضوع العقد المراد حمايته سائغًا شرعيًّا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة. (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤-٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (٢٧/٦).

١٢- تعامل المضارب مع الشركات الشقيقة وضوابط التعامل بين الشركات المستقلة في الشخصية والذمة مع وحدة المالك

المسألة:

كيفية تعامل المضارب مع الشركات الشقيقة وضوابط التعامل بين الشركات المستقلة في الشخصية والذمة مع وحدة المالك.

الرأي الشرعي:

١- المضارب إذا كان شخصية اعتبارية فليس له أن يبيع من ممتلكاته إلى وعاء المضاربة أو أن يشتري منه لنفسه إلا بالضوابط الشرعية التي تمنع المحاباة في الشراء والبيع ونحوهما وذلك بإحدى الطرق التالية:

أ - إذن أرباب الأموال أو من يمثلهم (لجنة المشاركين).

ب - تحديد أرباب المال ثمن السلعة المبيعة إلى المضارب.

ج - وجود تقويم لثمن السلعة من بيوت خبرة معتمدة مستقلة.

٢- تطبيق الضوابط المشار إليها في حالة تعامل المضارب مع شركات مملوكة للشركة الأم كليًا أو جزئيًا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثامنة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثانية للقضايا المعاصرة. (٨ - ٩ رمضان ١٤٣٠هـ/ ١ - ٢ مارس ١٩٩٣م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٨/ ٧).

* * *

١٣- عقود المناقصات الحكومية

المسألة:

ما الرأي في عقود المناقصات الحكومية وما يشبهها، بمعنى أن المناقص يتقدم بسعره في المناقصة فإذا ما رسا عليه العطاء، وقَّع العقد حيث يقوم بعد ذلك بشراء ما تقدم به من السوق، فهل يدخل ذلك التعاقد في عموم النهي عن بيع ما لا يملك؟

الرأي الشرعي:

إن هذا من العقود المستحدثة التي جرى بها العرف، والتعامل بناءً على الرضا،

والاتفاق القائم على تحديد الوصف بما ينفي الجهالة والنـزاع، وهو لا يشتمل على غرر ولا ضرر، ولا يتضمن محظورًا شرعيًّا؛ ولذلك فإنه من العقود الجائزة شرعًا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة (١٤٠٣ - ١٤١٧هـ/ ١٩٨١ - ١٩٩٧م). فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (١٧ -٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (١/ ١٠).

* * *

١٤- التعهد برد المبيع بنفس القيمة

المسألة:

هل يصح شراء عقار من مالكه مع التعهد له ببيعه له بنفس القيمة بمجرد طلبه؟

الرأي الشرعي:

إن طلب البائع من البنك في اليوم التالي للعقد إصدار تعهد كتابي بإعادة الحصة المشتراة إليه في أي وقت يطلب فيه ذلك بنفس القيمة الأصلية للبيع يناقض مقتضى عقد البيع الأصلي، ويجعله مظنة التحايل للحصول على قرض مقابل الانتفاع بإيجار الحصة المبيعة.

وبالتالي فإن التعهد الصادر من البنك بموجب هذا الطلب لا أساس له، وترى الهيئة أنه يمكن إصدار تعهد في مثل هذه الحالات بالصيغة الآتية:

« إن البنك إذا رغب في بيع محل العقد فإن البائع يكون أولى به بقيمته المستحقة وقت البيع ».

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٣).

* * *

١٥- معنى الجدك وما يشمله

المبادئ:

١- الجدك هو ما يبنيه المستأجر في الحانوت من ماله لنفسه، وما يضعه فيها من آلات الصناعة ونحو ذلك بإذن المالك أو من باعه ذلك، ويثبت به حق القرار في العين ما دام يدفع أجرة مثل الحانوت خالية عن الجدك.

٢- خصه البعض بما يثبت في الحانوت على وجه القرار مما لا ينقل ولا يحول كالبناء والإغلاق ونحو ذلك.

٣- يشمل الجدك سقف الحانوت وبابه وأرضيته الخشبية.

المسألة:

أرجو التكرم بإفادتي عن معنى (الجدك) وهل يشمل الجدك سقف الحانوت أو بابه أو أرضيته الخشبية؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على المسألة، ونفيد:

أنه قد جاء في « تنقيح الحامدية » من باب شد المسكة من الجزء الثاني بعد أن بين معنى الكردار ما نصه:

« وهذا الكردار يوجد في زماننا أيضًا في الحوانيت ويسمى جدكًا وهو ما يبنيه المستأجر في الحانوت من ماله لنفسه وما يضعه فيها من آلات الصناعة ونحو ذلك من الأعيان القائمة فيها بإذن المتولين له بذلك أو لمن باعه ذلك، وثبت له بذلك حق القرار ما دام يدفع أجرة مثل الحانوت خالية عن جدكة ».

ثم ذكر صاحب التنقيح بعد ذلك ما نصه:

« وقد يخص الجدك بما يثبت في الحانوت على وجه القرار مما لا ينقل ولا يحول كالبناء والإغلاق ونحو ذلك، وهذا يسميه الفقهاء سكنى »[1].

فقد ذكر للجدك عندهم معنيين معنى عام يتناول ما يوضع في الحانوت لا على وجه القرار كما يتناول ما يثبت فيه على وجه القرار مما لا ينقل ولا يحول، ومعنى خاص وهو المسمى بالسكنى وهو ما يثبت في الحانوت على وجه القرار مما لا ينقل ولا يحول كالبناء والإغلاق ونحو ذلك فلا يتناول ما يوضع فيه لا على وجه القرار، وهو بكلا المعنيين يشمل سقف الحانوت وباب الحانوت وأرضيته الخشبية.

وبهذا علم الجواب عن المسألة، والله تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤١١).

---

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية (٢/ ١٩٩، ٢٠٠).

١٦- بيع منزل المدين الذي يسكنه ولا يملك سواه في حالة تعسره عند السداد

المبادئ:

١- إذا كان المدين لا يملك سوى مسكنه الضروري الذي يسكنه هو وعائلته فقط، فلا يملك الدائن بيعه عليه سدادًا لدينه ما دام معسرًا حقيقة.

٢- إذا عرض المدين تقسيط الدين عليه، فلا مانع من قبول ذلك التقسيط حسب ما يناسب حاله.

المسألة:

رجل عليه دين لجهة وقف، وهو معسر ولا يملك إلا المنزل مسكنه الضروري، بحيث لا يزيد هذا المنزل عن سكناه وسكنى عائلته، فطلب الدائن بيع هذا المنزل لسداد الدين فقال المديون: هذا المنزل سكنى، وسكن عائلتي وليس فيه زيادة عن ذلك ولا مانع من أن يقسط عليَّ هذا الدين على أقساط تناسبني.

فهل يجاب لذلك أم لا؟

الرأي الشرعي:

إذا كان الأمر كما ذكر في هذا السؤال وكان المديون معسرًا حقيقة، ومنزله المذكور لا يزيد عن سكناه وسكنى عائلته، فلا مانع من قبول تقسيط هذا الدين عليه بأقساط تناسب حاله. هذا وفي تنقيح الحامدية ما نصه:

(سئل) في مديون معسر ثبت إفلاسه واعتباره بالوجه الشرعي بموجب حجة، وليس له مال سوى مسكن واحد بقدر كفايته ولا يمكنه الاجتزاء بما دون ذلك المسكن ويكلفه دائنه إلى بيعه وأداء دينه من ثمنه، فهل ليس له ذاك؟

(الجواب) نعم[١]. انتهى. والله تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٦).

***

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية (٢/ ١٤٩).

١٧- حكم بيع التورق

المسألة:

ما حكم عملية التورق؟ وما هو الواجب علينا القيام به فيما إذا كان عميل يتعامل مع بيت التمويل الكويتي في بيوع الأجل أو بيوع المرابحة وذلك في التجارة التي يمارسها كالأثاث مثلًا، ثم إن العميل لجأ لبيت التمويل وصارحه برغبته في شراء مرابحة بأجل لكمية من الإسمنت لكونها سريعة التداول رغبة منه في إعادة بيعها والاستعانة بالنقد في احتياجاته التجارية الأخرى؟

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا؛ لأنه من صور البيع المشروع، ولكن كره ذلك بعض العلماء إذا كان العميل قد اتخذ التورق ديدنًا له (عادة مستمرة).

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٨١).

❊ ❊ ❊

١٨- بيع الخرسانة الجاهزة

اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار على الخطاب الوارد من الشركة حول رغبتها في بيع الخرسانة الجاهزة على العملاء الذين يطلبون ذلك منها.

ونظرًا لأن الخرسانة يشتريها الراجحي من المصنع الذي يجهزها ويرسلها المصنع إلى العميل الذي اشتراها من الراجحي لتضخ في الموقع المطلوب، دون أن تدخل في وقت ما في عهدة الراجحي، فقد اقترحت شركة الراجحي أن تقوم بتزويد الشركة التي تصنع الخرسانة بالمكونات الأساسية للخرسانة، وتصدر شركة الراجحي لشركة الخرسانة أوامر بتصنيع الخرسانة حسب طلب عملاء شركة الراجحي.

وبعد تأمل الهيئة في هذا الاقتراح: رأت أن هذا الاقتراح غير عملي؛ لأن الواقع العملي في مصانع الخرسانة الجاهزة هو تخزين هذه المكونات بصورة سائبة، وليس بالإمكان عزل ما يخص شركة الراجحي عن المكونات التي تخص شركة الخرسانة، ثم إن هناك صعوبات عملية أخرى، منها عدم معرفة طلب عملاء شركة الراجحي، واختلافها من مدينة لأخرى واختلاف شركات الخرسانة، مما يتطلب عقد اتفاقات في كل مدينة... إلخ.

وترى الهيئة الشرعية أن تتفق شركة الراجحي مع شركات الخرسانة وتقوم بتوقيع عقدين معها:

العقد الأول: أن تبيع شركة الخرسانة لشركة الراجحي مقادير الخرسانة التي يريدها الراجحي جاهزة، على أن يتسلمها من المصنع بسيارات (حاملة وضخاخة) على حسابه.

العقد الثاني: أن يستأجر الراجحي سيارات ومضخاتها من المصنع أو من غيره يستسلم فيها الراجحي من المصنع مقدار الخرسانة التي اشتراها من المصنع فيصبح الراجحي متسلمًا لها على عهدته ومسئوليته بمجرد وضعها في السيارات التي استأجرها، ثم يرسل الراجحي تلك السيارات إلى العميل فتضخ له الخرسانة في الموقع المطلوب.

وبذلك يصبح الراجحي متسلمًا على عهدته ما اشتراه من مصنع الخرسانة، ومسلمًا إلى العميل المشتري من الراجحي ما باعه إياه.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى (١٥٧).

***

١٩- الاتفاق بين شركة ما وشركة أخرى في بيع وشراء منتجاتهما

المسألة:

يتم الاتفاق بين الشركة الأولى والثانية، يسمح فيه للثانية أن تشتري منتجات من الأولى عندما تتوفر تلك المنتجات بأسعار تحددها الشركة الأولى، وسوف تنظر هذه الشركة إعطاء خصم على الأسعار كلما سمحت الظروف.

ويسمح للشركة الثانية ببيع تلك المنتجات إلى عملاء محددين، أو إلى أي عميل آخر، بعد أخذ موافقة الشركة الأولى على أولئك العملاء، و يمكن للشركة الأولى أن تحيل العملاء إلى الشركة الثانية؛ لكي تتعامل الشركة الثانية معهم مباشرة.

مراحل إتمام الصفقة:

ترسل الشركة الأولى إلى الشركة الثانية تلكس، أو فاكس باسم العميل المهتم بالشراء مع بيان شروط البيع، والخصم على الأسعار.

يمكن أيضًا للشركة الثانية أن تبادر إلى إيجاد مشتري للمنتجات، ويحق للشركة الأولى أن تقبل الصفقة، أو ترفضها حسب توفر السلع بخصم أو بدونه.

الرأي الشرعي:

نرى أن الإجراءات المقترحة للتعامل مع الشركة الأولى لا تخرج عن صيغة تمويل المبيعات الذي صدر قرار بوجوب خروج الشركة الثانية عنها خلال ستة وثلاثين شهرًا، وصدر على إثر ذلك قرار الجمعية العمومية للشركة بالموافقة على ذلك والتزمت الشركة به.

بناءً عليه لا يجوز للشركة الثانية الدخول في هذه المعاملة بهذه الطريقة ونقترح على الشركة كبديل للمعاملة المسئول عنها شراء المنتجات من الشركة الأولى شراءً شرعيًّا قبل تحديد العميل، ثم يجري البيع على العملاء من قبل الشركة الثانية، ولا مانع في هذه الحالة من تقييد بيع الشركة الثانية على العميل بموافقة الشركة الأولى عليه إذا كان للشركة الأولى غرض صحيح في تعيين العملاء، وبهذا تكون المعاملة صفقة شراء وبيع حقيقيين وشرعيين.

ويرد على هذا التعامل الملاحظات التالية:

١- عدم تحديد الثمن عند الاتفاق على البيع، فالأسعار تحددها الشركة الأولى فيما بعد إتمام العقد، وهي التي تنظر في إعطاء خصم على المبيعات كلما سمحت الظروف. ويتناقض هذا مع الأصل القاضي بوجوب معلومية الثمن في عقد البيع، حتى لا يلتزم المشتري بما لم يرضَ به.

٢- اشتراط البيع لعملاء معينين، بحيث لا تستطيع الشركة الثانية التصرف فيما اشترته إلا للعملاء المتفق عليهم في عقد البيع أو لغيرهم شريطة الحصول على إذن سابق. ويتناقض هذا مع أصل انتقال ملكية المبيع إلى المشتري، وحق المشتري في التصرف فيه تصرف الملاك. غير أن هذا الاشتراط قد يجوز على مذهب الموسعين في الشروط المقترنة بالعقد، وهم الحنابلة وبعض متأخري الأحناف.

٣- إذا تملكت الشركة الثانية البضاعة من الشركة الأولى بسعر محدد كان لها أن تبيعه إلى مَنْ تشاء، أو إلى العملاء الذين رضيت بهم الشركة الأولى، أما إذا انحصر دور الشركة الثانية في تقديم التمويل للعميل الذي اتفق مع الشركة الأولى على الشراء حسبما يبينه رد الهيئة، فيجب عدم الدخول في مثل هذا التعامل.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى (١٣٥).

❊ ❊ ❊

٢٠- بيع الشاة واستثناء شيء منها

المسألة:

شركة المواشي تقوم ببيع الخراف على الغير بسعر معين، مع اشتراط إعادة الجلد والمصران مقابل مبلغ ربع دينار. علمًا بأن المشتري يستطيع بيع الجلد والمصران للغير بمبلغ نصف دينار أو سبعمائة فلس، والشركة في حالة تخلف المشتري عن عدم الإتيان بالجلد والمصران سوف لا تبيع له مرة أخرى.

فما الحكم الشرعي؟

الرأي الشرعي:

بيع الخراف بثمن معين مع اشتراط إعادة الجلد والمصران مقابل مبلغ كذا هو من قبيل بيعتين في بيعة. ولكن يمكن شرعًا بيع الخروف بمبلغ معين مع استثناء الجلد والمصران مثلًا. فيكون صفقة واحدة والمبيع معلوم، لأن المستثنى منه معلوم.

وقد ورد في السنة وآثار الصحابة بيع الشاة بثمن معلوم مع استثناء الجلد ونحوه مما هو معلوم وهو مذهب الحنابلة والمالكية في الجملة[١].

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى (١٥٨).

❊ ❊ ❊

٢١- بيع الشاليه مرابحة دون التعرض لبيع الأرض المقام عليه

المسألة:

هل يجوز شراء حق انتفاع شاليه على البحر مرابحة بالأجل، وذلك على حالته الراهنة حيث يحتاج إلى بعض الإصلاحات؟

---

(١) المغني (٤/ ٧٨).

الرأي الشرعي:

يجوز شراء الشاليه كما هو وبيعه مرابحة، بشرط ألا يتعرض لبيع الأرض؛ لأنها ليست ملكًا للبائع بل هي ملك للدولة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، فتوى رقم (٥٧٨).

* * *

٢٢- بيع المساجد واستبدالها

المسألة:

ما الحكم في بيع المسجد (إذا انتقل المسلمون عن المنطقة التي هو فيها وخيف تلفه أو الاستيلاء عليه)، فكثيرًا ما يشتري المسلمون منزلًا ويحولونه مسجدًا، فإذا انتقل أغلب المسلمين من المنطقة لظروف العمل هجر المسجد أو أهمل، وقد يستولي عليه آخرون، ومن الممكن بيعه واستبداله بمسجد يؤسس في مكان فيه مسلمون، فما حكم هذا البيع أو الاستبدال؟ وإذا لم تتيسر فرصة استبداله بمسجد آخر فما أقرب الوجوه التي يجوز صرف ثمن المسجد فيها؟

الرأي الشرعي:

يجوز بيع المسجد الذي تعطل الانتفاع به، أو هجر المسلمون المكان الذي هو فيه أو خيف استيلاء الكفار عليه على أن يشترى مكانًا يتخذ مسجدًا.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - قرار (١١)، المسألة السادسة.

* * *

٢٣- بيع وشراء المصاحف الشريفة

المسألة:

ما الرأي الشرعي في شراء وبيع المصاحف الشريفة؟

الرأي الشرعي:

الحمد للَّه والصلاة والسلام على محمد وعلى آله وصحبه ومن والاه.

أما بعد: فليس في ذلك بأس، وقد جرى عليه عمل الأمة منذ أزمان طويلة، ولو لم نجز ذلك لم نجد من يكتبها أو ييسر على الناس تداولها، والله ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى (١٠).

***

٢٤- شراء المحفظة العقارية في بنك إسلامي بواسطة سندات الخزانة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه: أطلب تزويدي بالفتوى الشرعية الخاصة بما يلي:

١- ما مدى شرعية شراء الحكومة للمحفظة العقارية لبيت التمويل الكويتي بواسطة سندات حكومية مؤجلة ومجددة الفائدة وفق الإعلان عنها من قبل البنك المركزي؟

٢- أفاد الدكتور/ عجيل النشمي - عميد كلية الشريعة أن هذه السندات سالفة الذكر تعتبر من الربا المحرم شرعًا فهل تعتبر موافقة بيت التمويل الكويتي على قبولها كثمن لمحفظته العقارية يعتبر إثمًا يشاركه معه المودعون والمساهمون في البنك؟

٣- هل تتلوث أموال المودعين في حسابات جارية أو توفير أو ودائع بشبهة الربا (إن كان موجودًا) باعتبار أن أموال البنك تعتبر وحدة واحدة؟

٤- ما حكم استمرار المودعين والمساهمين بالاحتفاظ بأموالهم في بيت التمويل وهل عليهم جناح في ذلك؟

وقد رأت اللجنة تأجيل الإجابة لحين مخاطبة بيت التمويل الكويتي لاستيضاح الأمر منه على الأساس الذي اعتمد عليه في بيعه المحفظة العقارية للحكومة بواسطة سندات حكومية مؤجلة، ولحين الاطلاع على الفتاوى المتعلقة بهذا الشأن.

وقد أرسلت إدارة الإفتاء إلى بيت التمويل بالفاكس الخطاب التالي:

السادة بيت التمويل الكويتي - السلام عليكم ورحمة الله وبركاته: نحيطكم علمًا أنه قد ورد إلى إدارة الإفتاء استفتاء حول مشروعية بيع بيت التمويل الكويتي المحفظة العقارية لبنك الكويت المركزي في مقابل سندات.

وحرصًا من الإدارة على استكمال المعلومات اللازمة حول الموضوع (.......) فنرجو التكرم بإفادتنا حول العقد المبرم بينكم وبين بنك الكويت المركزي، وملحوظاتكم حول هذا العقد.

سائلين المولى أن يسلك بنا وبكم سبيل طاعته وأن يسدد خطاكم ويعينكم على ما حملتم من أمانة.

ورد رئيس هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي/ د. بدر المتولي عبد الباسط بالآتي:

السيد/ مدير إدارة الإفتاء المحترم.

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت.

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته...

إشارة إلى كتابكم (......) في شأن طلب إفادتكم حول العقد المبرم مع بنك الكويت المركزي لشراء المحفظة العقارية المحلية وملحوظاتنا عليه.

فإننا نود أن نبين لكم أنه لم يتم حتى تاريخه إبرام أي عقد لبيع المحفظة العقارية المحلية لبيت التمويل الكويتي إلى بنك الكويت المركزي.

ومع ذلك فإن عقد بيع المحفظة العقارية المحلية لبنك الكويت المركزي لا يمكن أن يخرج في شروطه وأحكامه عن عقد بيع عادي يتوافر فيه شروط عقد البيع المعتبرة شرعًا وسوف نوافيكم بصورة من العقد عند إبرامه إذا رغبتم في ذلك.

الرأي الشرعي:

رأت اللجنة:

أن يجاب المستفتي برد رئيس هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي.

والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج ٨)، رقم (٢٣٥٣).

***

٢٥- حكم جزء من الأرض بجوار المسجد تابع لدار مناسبات عامة وبيع جزء من هذه الأرض للإنفاق على دار المناسبات

المسألة:

اطلعنا على الطلب والمقيد برقم (٩٨٧) لسنة (٢٠٠٢) المتضمن: أنه توجد في بلدة السائل قطعة أرض فضاء وكانت مخصصة للصرف الصحي لأحد المساجد ثم تم هدم المسجد وتم بناؤه بناءً حديثًا وعمل خزان للصرف الصحي ولم يعد المسجد في حاجة إلى المصرف في هذه الأرض وتوجد بجوار هذا المسجد دار مناسبات منفعة عامه لأهالي البلد، والسؤال هل يجوز شرعًا ضم هذه الأرض لدار المناسبات وإذا كانت مساحة هذه الأرض كبيرة فهل يجوز بيع جزء منها للإنفاق على دار المناسبات؟

الرأي الشرعي:

من المقرر شرعًا أن إقامة المساجد وعمارتها والقيام على شئونها وتولي أمورها من الأعمال العظيمة التي يضاعف اللّه الأجر والثواب عليها ومما لا شك فيه أن توسعة المساجد واتساعها لتسع أكبر عدد من المصلين هو من ضمن عمارتها بل من أهم أعمارها والقيام بشئونها، وقد بين اللّه تعالى وشهد بالإيمان لمن يقوم بذلك فقال تعالى في كتابه الكريم: ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَأَقَامَ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَى ٱلزَّكَوٰةَ وَلَمْ يَخْشَ إِلَّا ٱللَّهَ فَعَسَىٰٓ أُو۟لَٰٓئِكَ أَن يَكُونُوا۟ مِنَ ٱلْمُهْتَدِينَ﴾ [التوبة: ١٨].

وبناءً عليه وفي واقعة السؤال: وحيث إن هذه الأرض الفضاء كانت مخصصة لخدمة المسجد والصرف الصحي له وقد استغنى عنها لبناء خزان آخر للصرف الصحي وأصبحت هذه الأرض فضاءً ولم يكن المسجد في حاجة إليها ولم تكن جزءًا من المسجد ففي هذه الحالة لا مانع شرعًا من الاستفادة بهذه الأرض أو بيعها أو جزء منها للإنفاق على دار المناسبات أو أي عمل آخر يستفيد منه المسلمون. ومما ذكر يعلم الجواب عن السؤال. واللّه ﷻ أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٣٧٩٠)، المفتي فضيلة الدكتور أحمد الطيب.

***

٢٦- بيع المحفظة العقارية

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبيع المحفظة العقارية للدولة بسعر إجمالي محدد، مراعيًا فيه الأرباح التي ستوزع على المستثمرين في بيت التمويل الكويتي للمودعين المستثمرين، ويتعهد في عقد البيع بشراء المحفظة العقارية نفسها بالثمن نفسه خلال عشرين سنة؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أنه لا مانع شرعًا من أن يجد بيت التمويل الكويتي مخرجًا لمثل هذه الصورة التي ليست بيع عينة وليس فيها ربا، وترى الهيئة جواز ذلك، باعتباره بيعًا صوريًّا وفيه مصلحة عامة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية الكويت (ج٤)، فتوى (٦٢٠).

***

٢٧- شراء بيت بالأقساط مع وجود شرط فاسد

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من رابطة الشباب المسلم بأمريكا، ونصُّه:

عند شراء البيوت في أمريكا بالإمكان شراء البيت بالأقساط، ويختلف سعر البيت حسب قيمة القسط الشهري وحسب سرعة السداد ولكن القسط الشهري يقارب سعر تأجير بيت مثيل وعليه فإن المصلحة المالية هي التعامل بالنظام الأول، فهل يجوز ذلك؟ أي شراء البيت بالأقساط.

الرأي الشرعي:

يجوز شراء البيوت بالأقساط ولو اختلف سعر البيت حسب مبلغ القسط وزمن السداد على أنه إذا شرط في هذا العقد زيادة القسط في حال تأخير السداد فهذا الشرط باطل وأصل العقد صحيح، فيجوز الدخول في هذا العقد إذا اتخذت الأسباب التي يؤمن بها من تطبيق الشرط الفاسد. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٥)، رقم (١٥٢٠).

* * *

٢٨- شراء وبيع أوراق القبول التجارية

المسألة:

ما هو الرأي فيما هو معروف بشراء وبيع أوراق القبول التجارية؟

الرأي الشرعي:

حيث إن ورقة القبول التجارية هي ورقة مؤجلة الدفع ويكون المستفيد من الورقة، أي مالكها الحامل لها، راغبًا في قبض قيمة هذه الورقة المؤجلة الدفع قبل حلول موعد الاستحقاق على أساس حسم نسبة مئوية من القيمة مقابل الزمن المتبقي، فإن هذه الصورة المعروضة تتضمن بيع دين آجل بنقد عاجل أقل، وهذا البيع هو من الربا المحرم شأنه في ذلك شأن الخصم في الكمبيالات التجارية.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - (١٤٠٣- ١٤١٧هـ/ ١٩٨١ - ١٩٩٧م)، فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (١٧ - ٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (١/ ١٢).

* * *

٢٩- حفظ وبيع الأوراق المالية

المسألة:

يودع العملاء الأوراق المالية لدى البنك بغرض الحفظ كأمانة أو لغرض التأمين والضمان، أو لغرض بيعها كما تتضمن العمليات أيضًا إتمام عملية الاكتتاب في أسهم الشركات الجديدة أو تحصيل قيمة كوبوناتها (أرباحها) أو قيام البنك بتجزئة أو استبدال أوراق مالية بأوراق مالية أخرى (التعامل في البورصة) ويتقاضى البنك عمولاته عن كل عمل يقوم به.

الرأي الشرعي:

الحمد للّه، والصلاة والسلام على رسول اللّه ومن والاه، وبعد:

أما عن موضوع إيداع العملاء الأوراق المالية لدى البنك بغرض الحفظ أو لغرض بيعها، وكذلك قيام البنك لصالح عملائه بعمليات الاكتتاب في أسهم الشركات الجديدة (أو التي تزيد رأسمالها) أو عمليات تحصيل قيمة الكوبونات في أرباح الأسهم أو عمليات تجزئة الأسهم واستبدالها بغيرها.

فجميع هذه العمليات عمليات مشروعة وللبنك الإسلامي مباشرتها مقابل حصوله على عمولة (أجر)، على أنه يقتضي أن تكون الأوراق المالية موضوع العمليات التي يباشرها البنك هي من الأسهم (وليست السندات) أو ما يمثل الأسهم ومع مراعاة ألَّا يكون النشاط الذي تباشره الشركة مصدرة هذه الأسهم من الأنشطة المحظورة شرعًا.

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية - مصر - فتوى (٣/ ١١).

* * *

٣٠- إعادة شراء الحوالات من أصحابها الذين يحملونها دون أن يصرفوها

المسألة:

الحوالات الصادرة من الشركة بشيكات مسحوبة لصالح عملائها على مراسيلها الأجانب من البنوك الخارجية. ثم لا يستعملها العملاء الصادرة لمصلحتهم، ويعاد شراء مبالغها منهم بسعر صرف العملة المسحوب بها في يوم إعادة شرائها المذكور.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة مانعًا شرعيًّا من أن تقوم الشركة بشراء تلك الشيكات الصادرة عنها من عملائها الذين يحملونها دون أن يصرفوها؛ لأن مضمونها أصبح ملكًا لهم فيجوز للشركة أن تشتريها منهم وتسترد الشيكات المذكورة بسعر يوم الاسترداد والقبض في محل العقد أو التسجيل في حساب العميل لدى الشركة[1].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٦٥) - السعودية.

* * *

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء: موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.

الدليل: اعتبار قبض الشيك المصرفي كالقبض الحقيقي للعملة وأن التسجيل (القيد) في حسابات المتعاملين لدى البنوك قبض.

رأي د. أبو غدة: الموافقة على ما انتهت إليه الهيئة.

٣١- شراء الشيكات السياحية من العملاء

المسألة:

شراء الشركة للشيكات السياحية من العملاء وهي قابلة للدفع الفوري.

الرأي الشرعي:

هذا الشراء لا بأس به شرعًا على أن يتم التقابض فيه بأن تقبض الشركة الشيكات من العميل وتدفع له في المجلس نفسه ثمنها أو تسجل ثمنها في حسابه. استنادًا إلى الأسباب والتخريج الذي سبق من الهيئة عن جواز إصدار الشيكات السياحية وبيعها للعملاء، فما جاز بيعه شرعًا جاز شراؤه للسبب المبيح نفسه(١).

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٦٨) - السعودية.

* * *

٣٢- بيع الشيكات الصادرة من شركة لصالح عملائها بالعملات الأجنبية مسحوبة على بعض البنوك الخارجية المراسلة للشركة

المسألة:

حول بيع الشيكات الصادرة من الشركة لصالح عملائها بالعملات الأجنبية مسحوبة على بعض البنوك الخارجية المراسلة للشركة ومستحقة الدفع فورًا عند تقديمها للبنك المراسل.

الرأي الشرعي:

لا ترى بأسًا من الناحية الشرعية في بيع هذه الشيكات للعملاء إذا تم التقابض فيها(٢).

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء: موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.

رأي د. عبد الستار أبو غدة: الموافقة على ما انتهت إليه الهيئة.

(٢) هذه الشيكات في نظر كثير من فقهاء العصر بمثابة تسليم مضمونها فيما يشترط فيه القبض أو التقابض الفوري من المعاملات الشرعية كالصرف والسلم.

رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء: ترى اللجنة الموافقة على رأي الهيئة.

رأي د. أبو غدة: بشأن بيع الشيكات الصادرة للعملات الأجنبية المسحوبة على المراسلين (الموافقة).

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٨٨) - السعودية.

❊❊❊

٣٣- التعامل بواسطة بطاقات الائتمان

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من رابطة الشباب المسلم بأمريكا، ونصه:

يوجد في أمريكا وفي بلاد العالم عمومًا ما يسمى: « بطاقات الائتمان » (Credit Cards) وهي بطاقة تمنحها شركات مالية أو بنوك للأشخاص الذين تتوافر فيهم شروط معينة منها القدرة المالية، وهذه البطاقات تخول حاملها أن يشتري ما يشاء من البضائع أو يستعمل بعض الخدمات وما عليه إلا أن يقدم هذه البطاقة للتاجر ويستلم البضاعة أو الخدمة والتاجر بدوره يحاسب هذه الشركة التي ترسل فاتورة بدورها بالبضائع التي اشتراها هذا الشخص من الأماكن المختلفة كل شهر إليه، فيرسل هذا الشخص شيكًا بمجمل القيمة إلى الشركة وهكذا، والمشكلة في هذه العملية أنه إذا دفع الشخص المشترك ما عليه خلال شهر للشركة المالية فلا يدفع أي فائدة أو زيادة وأما إذا تأخر ولو ليوم واحد طالبته الشركة بفائدة زيادة عن المبلغ الأصلي.

فهل يجوز للمسلم التوقيع على عقد الاشتراك في بطاقات الائتمان هذه والتي ينص في بعض بنوده على ترتب الفائدة على المبالغ المتأخرة دفعها للشركة إذا عزم أن يدفع المبلغ كاملًا كل شهر، وكان قادرًا على ذلك علمًا بأنه يحتمل لظرف أو آخر أن يتأخر الشخص عن الدفع رغمًا عنه، فتترتب عليه فائدة (ربا) في شهر ما، كما لا يخفى هنا مدى التسهيل والتيسير الذي توفره بطاقة الائتمان هذه لحاملها في مختلف الظروف والأحوال؛ حيث إن بعض الخدمات يصعب الاستفادة منها دون هذه البطاقة، ومثل ذلك: استئجار السيارات إضافة إلى خطورة حمل المبالغ النقدية في هذه البلاد وبخاصة في حالة السفر؟

الرأي الشرعي:

إن التعامل ببطاقة الائتمان المسماة (الداينرز كلوب) وأمثالها يختلف حكمه

بالنسبة للمتعاملين بها، وهم الأطراف الثلاثة: البائع والزبون (المشتري) وشركة (الداينرز كلوب) مع وكيلها وهو البنك الذي يقوم بتسويقها.

أ - فأما بالنسبة للبائع وهو صاحب المتجر مثلًا فإن دوره في ذلك هو قبوله من الزبائن استخدام البطاقات المذكورة لدفع ما عليه من المستحقات وذلك جائز؛ لأن العميل بدل أن يدفع المذكورة بدفعه لها نقدًا وكَّل الشركة المصدرة للبطاقة بدفع ما عليه من الدين.

ب - وأما الزبون (المشتري) فاستعمال البطاقة كذلك جائز بالنسبة له، ويكون قد وكَّل شركة البطاقة بدفع أثمان السلع المترتبة عليه، ولكن يجب عليه اتخاذ الإجراءات الكافية التي تضمن عدم دفعه فوائد على المستحقات وذلك بأن يجعل في حسابه لدى البنك أو الشركة المصدرة للبطاقة رصيدًا لسداد ما يترتب عليه، فإن لم يكن في حسابه رصيد كاف فعليه أن يبادر بتسديد ما عليه في مدة المهلة التي لا تترتب فيها فوائد طبقًا لنظام البطاقة الائتمانية، وهذا لأجل أن يتحاشى أن يطبق عليه الشرط المحرم الذي ينص على دفع العملاء فوائد في حال التأخير على السداد مدة معينة.

ج - وأما الشركة المصدرة للبطاقة والبنك الذي يكفل العملاء ويرتب عملية تسديد المستحقات فيجوز لهم هذا التعامل وهو في حد ذاته أمر ييسر على الناس ناحية مهمة من أمور حياتهم لكن يجب على الشركة والبنك إلغاء دفع الفائدة الربوية في حال تأخر العميل عن السداد.

ومن باب السياسة الشرعية ينبغي أن يتولى هذه الخدمة بصورة مستكملة في شتى بلاد الإسلام والمجتمعات الإسلامية مؤسسات إسلامية حتى لا تذهب العمولات إلى جهات غير إسلامية قد تكون معادية للمسلمين. واللّٰه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٥)، رقم (١٥٢١).

***

٣٤- عقد المرابحة بين الوقفين

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدَّم من السائل، ونصه:

يرجى التكرم بالموافقة على عرض صورة الأسئلة التالية على لجنة الفتوى لإصدار فتوى مكتوبة بذلك.

١- هناك وقف له أرض فضاء وبناء قديم متهالك وإيراده متدنٍّ، ولا يوجد في رصيده أي مبلغ، فهل يجوز أن يستدين هذا الوقف من موفور ريع وقف آخر لإنشاء بناية استثمارية على أرضه على أن يتم تسديد هذا الدين للوقف الدائن مستقبلًا من إيراد الوقف المدين (قرض حسن أو بالمرابحة).

٢- الصورة الثانية كما هو الحال في الأولى ولكن الاستعانة تكون بممول تجاري لتمويل مشروع البناء بطريق المرابحة على أن يتم التسديد عن طريق جزء من ريع العقار مستقبلًا.

الرأي الشرعي:

لا مانع مبدئيًّا من الناحية الشرعية من إجراء عقد مرابحة بين الوقفين (الوقف المحتاج للبناء والوقف الآخر الممول) وذلك بأن يقوم الوقف الممول بتقديم المواد بربح على التكلفة، وذلك بعد شراء المواد وتحديد تكلفتها والربح وأجل السداد؛ نظرًا إلى أن ذمة كل من الوقفين مستقلة ولكل منهما شخصية اعتبارية مستقلة.

ويمكن أن تتم مقاولة شاملة للمواد والبناء على أساس عقد الاستصناع بمقابل يراعى فيه حصول الربح المطلوب، ثم يتم الاتفاق بين الوقف الممول وبين مقاول يقوم بتنفيذ العمل وتقديم المواد بعد ذلك بسعر حاضر أقل، وتكون علاقتان تعاقديتان؛ إحداهما بين الوقفين، والأخرى بين الوقف والممول وبين مقاول خارجي، ويبقى الوقف الممول مسئولًا وحده مباشرة قِبَل الوقف الآخر، وهذه الإجابة مبدئية وسوف تقوم اللجنة بإصدار الفتوى النهائية بِخصوص ذلك بعد اطلاعها على العقود والإجراءات المزمع إعدادها قبل إبرامها للتأكد من حقيقة شرعية المعاملة. والله أعلم. (انظر فتوى ٢ / ٢١، وفتوى ٤/ ٢١).

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٧)، رقم (٢٠٨٤).

❊❊❊

٣٥- بيع وشراء المحار

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدَّم من السائل، ونصه:

يوجد حاليًا سوق رسمي بالشويخ لبيع المحار عن طريق أكياس، وتقدر قيمة الكيس تقريبًا من (٦) إلى (٤٥) دينارًا كويتيًا، وقد يزن الكيس الواحد (٣) كيلو غرام تقريبًا.

ويعلم الجميع بأن المحار (نصيب) أي قد يجد فيه المشترى اللؤلؤ وقد لا يجد، وهذا معروف والكل يعلم ذلك، ولم يحصل أبدًا أن احتج المشتري للمحار لعدم وجود اللؤلؤ بعد فتحه فالمتعارف عليه أنه (نصيب).

وكذلك لم يحدث أبدًا أن اشْتُري المحار للأكل أو لسبب آخر، فقط يباع للحصول على اللؤلؤ ثم يرمى بكميات كبيرة يوميًا.

لذا أرجو إعطاءنا الفتوى الشرعية لجواز بيع وشراء المحار، وهل هو حلال أم حرام؟

الرأي الشرعي:

إنه ما دام الوضع - كما هو الآن في الكويت - على عدم اتجاه القصد في البيع إلى المحار نفسه لعدم الاستفادة من صرفه ولا من اللحم الذي بداخله، فإنه لا يجوز بيعه لما فيه من الغرر الفاحش، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر[١]، كما رواه مسلم، فهو من قبيل أكل المال بالباطل وشبيه بالقمار المحرم. لكن إن تغير الحال وصار صدف المحار أو ما بداخله من اللحم مما يقصد للشراء لجريان الانتفاع به فحينئذ يجوز بيع المحار أصالة، أما بيع اللؤلؤ الذي في المحار قبل فتحه فلا يجوز بأي حال؛ لأنه لا يعلم وجوده . والله تعالى أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٧)، رقم (٢٠٨٥).

***

(١) صحيح مسلم (٣/ ١١٥٣) برقم (١٥١٣).

٣٦- الأحقية بشفعة المنزل المبيع

المسألة:

حضر أمام اللجنة السائل، وقدم الاستفتاء التالي:

اشتريت منزلًا بقيمة (١١٠) آلاف دينار، وبعد ثلاثة أشهر من تمام البيع وتسجيله باسمي وتسديد قيمته كاملة للبائع، جاءني (ابن جارنا) وساومني على شراء البيت بمبلغ (١٢٥) ألف دينار، وبعد فترة طويلة ساومني غيره على شراء البيت بمبلغ (١٣٠) ألف دينار وعندما علم (ابن جارنا) بالموضوع توعدني أنه سيوقف هذا البيع؛ لأنه سيطالب حق الشفعة، علمًا بأنَّ المنزل قد بيع أكثر من مرة قبل أن أشتريه وعلمًا أنه جاءني ليعرض علي شراء المنزل، وبعد ثلاثة أشهر من تملكي للمنزل ولم يعلمني بالمطالبة بالشفعة.

فهل يجوز له الأخذ بحق الشفعة؟

الرأي الشرعي:

بأنه لا حق لابن الجار في المطالبة بالأخذ بالشفعة؛ أن حق المطالبة بالشفعة لا يكون إلا لشريك، على ما أخذ به جمهور الفقهاء، ولأنه لم يطلب الشفعة على الفور. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٨)، رقم (٢٣٤٧).

❊ ❊ ❊

٣٧- بيع ماء زمزم والمتاجرة فيه

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من المدير العام لمؤسسة تجارية السائل، ونصه:

نرجو التكرم بإبداء الحكم الشرعي في المسألة التالية:

نحن شركة كويتية للاستيراد والتصدير، نرغب بجلب (ماء زمزم) من مكة المكرمة لبيعه في الكويت، فهل هناك مانع شرعي في ذلك. أفيدونا جزاكم الله خيرًا.

الرأي الشرعي:

الأصل في مياه الآبار العامة أنها ملك لجميع المسلمين لحديث: « المسلمون

شركاء في ثلاث؛ في الكلأ، والماء، والنار »[١] رواه أبو داود في كتاب البيوع (باب في منع الماء)، فيجوز لكل أحد الاغتراف من هذه الآبار، فإذا أحرز الماء فهو لمحرزه له فيه ما ينشأ عن الإحراز من الحقوق، وقد روي أنه ﷺ نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه، رواه أبو عبيد، ورواه الترمذي بلفظ: « نهى النبي ﷺ عن بيع الماء »[٢] رواه مسلم عن جابر بلفظ: « نهى رسول اللّٰه ﷺ عن بيع فضل الماء »[٣].

غير أن لماء زمزم فضيلة ترى اللجنة معها أن الأَوْلَى أَلَّا يبتذل بجعله سلعة ومحلًّا للبيع والشراء، واللّٰه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٨)، رقم (٢٣٦٠).

* * *

٣٨- عقد المزايدة

المسألة:

هل يجوز البيع بالمزايدة، وما هي الضوابط الشرعية حول عقد المزايدة؟

الرأي الشرعي:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: (عقد المزايدة) وبعد الاستماع إلى المناقشات التي دارت حوله، وحيث إن عقد المزايدة من العقود الشائعة في الوقت الحاضر، وقد صاحب تنفيذه في بعض الحالات تجاوزات دعت لضبط طريقة التعامل به ضبطًا يحفظ حقوق المتعاقدين، طبقًا لأحكام الشريعة الإسلامية، كما اعتمدته المؤسسات والحكومات وضبطته؛ بتراتيب إدارية، ومن أجل بيان الأحكام الشرعية لهذا العقد تقرر ما يلي:

أولًا: عقد المزايدة: عقد معاوضة يعتمد دعوة الراغبين نداءً أو كتابةً للمشاركة في المزاد، ويتم عند رضا البائع.

ثانيًا: يتنوع عقد المزايدة بحسب موضوعه إلى: بيع وإجارة وغير ذلك، وبحسب

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٨) برقم (٣٤٧٧).

(٢) سنن الترمذي (٣/ ٥٧١) برقم (١٢٧١).

(٣) صحيح مسلم (٣/ ١١٩٧) برقم (١٥٦٥).

طبيعته إلى: اختياري؛ كالمزادات العادية بين الأفراد، وإلى إجباري؛ كالمزادات التي يوجبها القضاء، وتحتاج إليه المؤسسات العامة والخاصة والهيئات الحكومية والأفراد.

ثالثًا: أن الإجراءات المتبعة في عقود المزايدات من تحرير كتابي وتنظيم وضوابط وشروط إدارية أو قانونية يجب أن لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

رابعًا: طلب الضمان ممن يريد الدخول في المزايدة جائز شرعًا، ويجب أن يُرَدَّ لكل مشارك لم يرس عليه العطاء، ويحتسب الضمان المالي من الثمن لِمَن فاز بالصفقة.

خامسًا: لا مانع شرعًا من استيفاء رسم الدخول (قيمة دفتر الشروط بما لا يزيد عن القيمة الفعلية)؛ لكونه ثمنًا له.

سادسًا: يجوز أن يعرض المصرف الإسلامي أو غيره مشاريع استثمارية ليحقق لنفسه نسبة أعلى من الربح سواء أكان المستثمر عاملًا في عقد مضاربة مع المصرف أم لا.

سابعًا: النَّجش حرام، ومن صوره:

أ - أن يزيد في ثمن السلعة من لا يريد شراءها ليغري المشتري بالزيادة.

ب - أن يتظاهر من لا يريد الشراء بإعجابه بالسلعة ويمدحها؛ ليغري المشتري فيرفع ثمنها.

ج - أن يَدَّعي صاحب السلعة أو الوكيل أو السمسار ادعاءً كاذبًا أنه دفع فيها ثمنًا معينًا؛ ليدلس على ما يسوم.

د - ومن الصور الحديثة للنَّجش المحظورة شرعًا: اعتماد الوسائل السمعية والمرئية والمقروءة التي تذكر أوصافًا رفيعة؛ لا تمثل الحقيقة، أو ترفع الثمن؛ لتغري المشتري وتحمله على التعاقد.

دليل جواز البيع بالمزايدة:

عن أنس بن مالك[1] أن رجلًا من الأنصار جاء إلى النبي ﷺ يسأله فقال: « **لك في**

---

(١) أنس بن مالك النجاري الخزرجي الأنصاري: صحابي، خادم رسول اللّه ﷺ، مولده بالمدينة، أسلم صغيرًا، رحل إلى دمشق، ومنها إلى البصرة وتوفي بها سنة (٩٣هـ)، الطبقات الكبرى، محمد بن سعد بن منيع، دار صادر، بيروت، د.ت (٧/ ١٧) وما بعدها.

بيتك شيء؟ » قال: بلى، حلس[١] نلبس بعضه ونبسط بعضه، وقدح نشرب فيه الماء، قال: « **ائتني بهما** »، قال: فأتاه بهما، فأخذهما رسول الله ﷺ بيده ثم قال: « **من يشتري هذين؟** »، فقال رجل: أنا آخذهما بدرهم، قال: « **من يزيد على درهم؟** »، مرتين أو ثلاثًا، قال رجل: أنا آخذهما بدرهمين، فأعطاهما إياه، وأخذ الدرهمين فأعطاهما الأنصاري، وقال: « **اشتر بأحدهما طعامًا فانبذه[٢] إلى أهلك، واشتر بالآخر قدومًا[٣] فأتني به** »، ففعل، فأخذه رسول الله ﷺ فشد فيه عودًا بيده، وقال: « **اذهب فاحتطب، ولا أراك خمسة عشر يومًا** »، فجعل يحتطب ويبيع، فجاء وقد أصاب عشرة دراهم، فقال: « **اشتر ببعضها طعامًا، وببعضها ثوبًا** »، ثم قال: « **هذا خير لك من أن تجيء والمسألة نكتة في وجهك يوم القيامة، إن المسألة لا تصلح إلا لذي فقر مدقع[٤] أو لذي غرم مفظِع[٥] أو دم موجع[٦]** ».

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة الثامنة - القرار رقم (٤).

* * *

٣٩- بيع الدم

المسألة:

هل يجوز أخذ العوض عن الدم، وبعبارة أخرى: « بيع الدم »؟

الرأي الشرعي:

رأي مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي:

---

(١) كساءٌ يُبسط تحت حُر الثياب. مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر الرازي، دار الإرشاد للشئون الجامعية، حمص، سورية، الطبعة الثانية، صفر (١٤١١هـ/ ١٩٩٠م)، (ص ١٢٧).

(٢) أي: ادفعه إلى أهل بيتك، وأعطه إليهم.

(٣) آلة للنَّجْر، مؤنثة. يُنْظَر: النهاية في غريب الحديث والأثر، المبارك بن محمد الجزري، المعروف بابن الأثير، تحقيق طاهر أحمد الزَاوي، ومحمود محمد الطناحي، المكتبة الإسلامية، د.ت (٤/ ٢٥).

(٤) أي شديد، يفضي بصاحبه إلى الدقعاء وهو التراب، والدَّقع: احتمال الفقر. مختار الصحاح، الرازي (ص ١٦٨).

(٥) أي الشديد الشنيع. مختار الصحاح، الرازي (ص ٣٧٦)، والمعنى: أن الصدقة تُعطى لصاحب دَين كبير، ثقيل الهم.

(٦) هو أن يتحمَّل دية فيسعى فيها حتى يؤديها إلى أولياء المقتول، فإن لم يؤدها قُتِل المحتمِل عنه فيوجعه قتله. النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير (٥/ ١٥٧).

والحديث رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، والنسائي، والإمام أحمد بن حنبل، والبيهقي، وأبو داود الطيالسي.

لا يجوز؛ لأنه - أي: الدم - من المحرمات المنصوص عليها في القرآن الكريم، مع الميتة ولحم الخنـزير، فلا يجوز بيعه، وأخذ عوضٍ عنه، وقد صح في الحديث: « **إن اللّه إذا حرم على قوم شيئًا حرم عليهم ثمنه** »[١]، كما صح أنه ﷺ نهى عن بيع الدم[٢].

ويستثنى من ذلك حالات الضرورة إليه؛ للأغراض الطبية، ولا يوجد مَن يتبرع به إلا بعوض؛ فإن الضرورات تُبيح المحظورات، بقدر ما تُرفَع الضرورة، وعندئذ يَحِل للمشتري دفعُ العوض، ويكون الإثم على الآخذ.

ولا مانع من إعطاء الدم على سبيل الهبة أو المكافأة؛ تشجيعًا على القيام بهذا العمل الإنساني الخيري؛ لأنه يكون من باب التبرعات، لا من باب المعاوضات.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي - مكة المكرمة - الدورة الحادية عشرة - القرار رقم (٣).

* * *

٤٠- بيع المرابحة

المسألة:

هل بيع المرابحة للأمر بالشراء هو بيع جائز؟

الرأي الشرعي:

بعد الاطلاع على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (بيع المرابحة للآمر بالشراء) واستماعه للمناقشات التي دارت حولهما، قرر:

أن بيع المرابحة للآمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور وحصول القبض المطلوب شرعًا هو بيع جائز، طالما كانت تقع على المأمور مسئولية التلف قبل التسليم وتبعة الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه.

ويوصي بأنه في ضوء ما لاحظه من أن أكثر المصارف الإسلامية اتجهت في أغلب نشاطاتها إلى التمويل عن طريق المرابحة للآمر بالشراء بالتالي:

---

(١) رواه أبو داود في كتاب البيوع، برقم (٣٠٢٦)، والإمام أحمد بن حنبل، برقم (٢٨٠٩).

(٢) صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية (١٤١٤هـ ١٩٩٣م)، برقم (٤٩٣٩)، (١١/ ٣١٣).

أولًا: أن يتوسع نشاط جميع المصارف الإسلامية في شتى أساليب تنمية الاقتصاد، ولا سيما إنشاء المشاريع الصناعية أو التجارية بجهود خاصة أو عن طريق المشاركة والمضاربة مع أطراف أخرى.

ثانيًا: أن تدرس الحالات العملية لتطبيق (المرابحة للآمر بالشراء) لدى المصارف الإسلامية لوضع أصول تعصم من وقوع الخلل في التطبيق وتعين على مراعاة الأحكام الشرعية العامة أو الخاصة ببيع المرابحة للآمر بالشراء.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - جدة، الدورة الخامسة - القرار رقم (٢).

* * *

٤١- عدم الوفاء بالوعد في بيع المرابحة

المسألة:

ماذا يحدث إذا لم يتم الوفاء بالوعد في بيع المرابحة؟

الرأي الشرعي:

بعد الاطلاع على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (الوفاء بالوعد في بيع المرابحة للآمر بالشراء) واستماعه للمناقشات التي دارت حولهما قرر:

أولًا: الوعد (وهو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد) يكون ملزمًا للواعد؛ ديانة، إلا لعذر، وهو ملزم؛ قضاءً إذا كان مُعَلَّقًا على سببٍ، ودَخَلَ الموعودُ في كُلفةٍ نتيجة الوعد.

ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلًا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر.

ثانيًا: المواعدة (وهي التي تصدر من الطرفين) يجوز بيع المرابحة بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما، فإذا لم يكن خيار فإنها لا تجوز؛ لأن المواعدة الملزمة في بيع المرابحة تشبه البيع نفسه حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكًا للمبيع حتى لا تكون هناك مخالفة لنهي النبي ﷺ عن بيع الإنسان ما ليس عنده[١].

---

(١) رواه أبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة الخامسة - القرار رقم (٢).

***

٤٢- بيع الأدوية المخدرة

المسألة:

اطلعنا على الطلب رقم (٢١٥٠) لسنة (٢٠٠٣م) والمتضمن: طلب بيان الحكم الشرعي في قيام بعض الصيادلة بالاتجار غير المشروع في بعض أنواع الأدوية المؤثرة على الحالة النفسية والتي تستخدم في العلاج من بعض الأمراض لتحقيق أرباح طائلة.

الرأي الشرعي:

من المقرر شرعًا أن الشريعة الإسلامية الغرَّاء قد بينت أن المحافظة على الكيان الإنساني أمر مقرر ومشروع؛ ولذلك جعل اللَّه تعالى قاتل المؤمن بغير حق مخلدًا في النار لقوله: ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ [النساء: ٩٣]، وقال: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾ [النساء: ٢٩] وقال تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ ﴾ [الأنعام: ١٥١] إلى غير ذلك من الآيات والأحاديث النبوية الشريفة، ومن مقاصد الشريعة الإسلامية المحافظة على النفس والعقل؛ ولهذا حرم اللَّه تعالى كل ما يؤدي إلى إتلاف الإنسان أو جزء منه فقال: ﴿وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾ [البقرة: ١٩٥] وحرم اللَّه تعالى الخمر محافظة على العقل فقال: ﴿ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [المائدة: ٩٠] وأباح الإسلام للمضطر استعمال ما حرمه اللَّه عليه وقت الاختيار في حدود ضيقة لقوله تعالى بعد أن ذكر المحرمات ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ ۙ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣].

وعليه فلا يجوز استعمال المحرم إلا إذا وصل الإنسان إلى حد الضرورة، ولهذا فعد علماؤنا قاعدة تقول ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها.

وفي واقعة السؤال: أن الدواء الذي يؤدي إلى فتور بالإنسان وله تأثير على الحالة النفسية للإنسان ولكنه يستعمل كعلاج لبعض الأمراض فلا يجوز استعماله في غير مثل هذه الحالات في حدود العلاج فقط وأما الاتجار فيه لغير هذا الغرض وبيعه لعامة الناس

لتحقيق ربح دون النظر إلى حياة الأمة فإنه يكون محرمًا تحريمًا قطعيًّا؛ لأن ما حرم أخذه حرم إعطاؤه وما حرم بيعه حرم شراؤه.

ودار الإفتاء تنصح هؤلاء الذين يتاجرون في مثل هذه الأدوية ويبيعونها لكافة الناس أن يتقوا اللَّه في شباب هذه الأمة؛ لأنهم أمل المستقبل. واللَّه ﷻ أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٤٢٥٦)، المفتي فضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد.

* * *

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الرابع

(صور لبيوع مختلفة)

أولًا: بيع الوفاء:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (١٠ / ٢٨٠ - ٢٨٥): **بيع الوفاء:**

التعريف: البيع هو: مبادلة مال بمال. والوفاء لغة: ضد الغدر، يقال: وفَّى بعهده وأوفى بمعنى واحد، والوفاء: الخلق الشريف العالي الرفيع، وأوفى الرجل حقه ووفاه إياه بمعنى: أكمله له وأعطاه وافيًا. وفي اصطلاح الفقهاء، بيع الوفاء هو: البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشتري المبيع إليه، وإنما سمي (بيع الوفاء)؛ لأن المشتري يلزمه الوفاء بالشرط. هذا، ويسميه المالكية « بيع الثنيا » والشافعية « بيع العهدة » والحنابلة « بيع الأمانة » ويسمى أيضًا « بيع الطاعة » و « بيع الجائز » وسمي في بعض كتب الحنفية « بيع المعاملة ».

حكم بيع الوفاء:

اختلف الفقهاء في الحكم الشرعي لبيع الوفاء. فذهب المالكية والحنابلة والمتقدمون من الحنفية والشافعية إلى: أن بيع الوفاء فاسد؛ لأن اشتراط البائع أخذ المبيع إذا رد الثمن إلى المشتري يخالف مقتضى البيع وحكمه، وهو ملك المشتري للمبيع على سبيل الاستقرار والدوام. وفي هذا الشرط منفعة للبائع، ولم يرد دليل معين يدل على جوازه، فيكون شرطًا فاسدًا يفسد البيع باشتراطه فيه. ولأن البيع على هذا الوجه لا يقصد منه حقيقة البيع بشرط الوفاء، وإنما يقصد من ورائه الوصول إلى الربا المحرم، وهو إعطاء المال إلى أجل، ومنفعة المبيع هي الربح، والربا باطل في جميع حالاته.

وذهب بعض المتأخرين من الحنفية والشافعية إلى أن بيع الوفاء جائز مفيد لبعض أحكامه، وهو انتفاع المشتري بالمبيع - دون بعضها - وهو البيع من آخر. وحجتهم في ذلك: أن البيع بهذا الشرط تعارفه الناس وتعاملوا به لحاجتهم إليه، فرارًا من الربا،

فيكون صحيحًا لا يفسد البيع باشتراطه فيه، وإن كان مخالفًا للقواعد؛ لأن القواعد تترك بالتعامل، كما في الاستصناع.

وذهب أبو شجاع وعلي السغدي والقاضي أبو الحسن الماتريدي من الحنفية إلى أن بيع الوفاء رهن وليس ببيع، فيثبت له جميع أحكام الرهن فلا يملكه المشتري ولا ينتفع به، ولو استأجره لم تلزمه أجرته، كالراهن إذا استأجر المرهون من المرتهن، ويسقط الدين بهلاكه ولا يضمن ما زاد عليه، وإذا مات الراهن كان المرتهن أحق به من سائر الغرماء. وحجتهم في ذلك: أن العبرة في العقود للمعاني، لا للألفاظ والمباني؛ ولهذا كانت الهبة بشرط العوض بيعًا، وكانت الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، وأمثال ذلك كثير في الفقه. وهذا البيع لما شرط فيه أخذ المبيع عند رد الثمن كان رهنًا؛ لأنه هو الذي يؤخذ عند أداء الدين.

قال ابن عابدين: في بيع الوفاء قولان: **الأول**: أنه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه من حل الانتفاع به، إلا أنه لا يملك المشتري بيعه، قال الزيلعي في الإكراه: وعليه الفتوى. **الثاني**: القول الجامع لبعض المحققين: أنه فاسد في حق بعض الأحكام حتى ملك كل منهما الفسخ، صحيح في حق بعض الأحكام كحل الإنزال ومنافع المبيع، ورهن في حق البعض حتى لم يملك المشتري بيعه من آخر ولا رهنه وسقط الدين بهلاكه. فهو مركب من العقود الثلاثة، كالزرافة فيها صفة البعير والبقرة والنمر، جوز لحاجة الناس إليه بشرط سلامة البدلين لصاحبهما، قال في البحر: وينبغي أن لا يعدل في الإفتاء عن القول الجامع. وفي النهر: والعمل في ديارنا على ما رجحه الزيلعي.

وقال صاحب بغية المسترشدين من متأخري الشافعية: بيع العهدة صحيح جائز وتثبت به الحجة شرعًا وعرفًا على قول القائلين به، ولم أر من صرح بكراهته، وقد جرى عليه العمل في غالب جهات المسلمين من زمن قديم وحكمت بمقتضاه الحكام، وأقره من يقول به من علماء الإسلام، مع أنه ليس من مذهب الشافعي، وإنما اختاره من اختاره ولفقه من مذاهب، للضرورة الماسة إليه، ومع ذلك فالاختلاف في صحته من أصله وفي التفريع عليه، لا يخفى على من له إلمام بالفقه.

شرط بيع الوفاء عند من يجيزه:

لتطبيق أحكام بيع الوفاء شرطان عند من يجيزه لا بد من توافرهما وهما:

أ - أن ينص في العقد على أنه متى رد البائع الثمن رد المشتري المبيع.

ب - سلامة البدلين، فإن تلف المبيع وفاء وكانت قيمته مساوية للدين (أي الثمن) سقط من الدين في مقابلته، وإن كانت زائدة على مقدار الدين، وهلك المبيع في يد المشتري، سقط من قيمته قدر ما يقابل الدين، وهو في هذا كالرهن عند الحنفية.

الآثار المترتبة على بيع الوفاء:

هناك آثار تترتب على بيع الوفاء عند من يجيزه من متأخري الحنفية وغيرهم، مجملها فيما يلي:

أولًا: عدم نقله للملكية: أن بيع الوفاء لا يسوغ للمشتري التصرف الناقل للملك كالبيع والهبة عند من يجيزه، ويترتب على ذلك عدة مسائل:

أ - عدم نفاذ بيع المبيع وفاءً من غير البائع؛ وذلك لأنه كالرهن، والرهن لا يجوز بيعه.

ب - لا يحق للمشتري في بيع الوفاء الشفعة، وتبقى الشفعة للبائع، ففي الفتاوى الهندية نقلًا عن فتاوى أبي الفضل: أنه سئل عن كرم بيد رجل وامرأة، باعت المرأة نصيبها من الرجل، واشترطت أنها متى جاءت بالثمن رد عليها نصيبها، ثم باع الرجل نصيبه، هل للمرأة فيه شفعة؟ قال (أبو الفضل): إن كان البيع بيع معاملة ففيه الشفعة للمرأة، سواء كان نصيبها من الكرم في يدها أو في يد الرجل. وبيع الوفاء وبيع المعاملة واحد، كذا في التتارخانية.

ج - الخراج في الأرض المبيعة بيع وفاءً على البائع.

د - لو هلك المبيع في يد المشتري فلا شيء لواحد منهما على الآخر.

هـ - منافع المبيع بيع وفاء للبائع كالإجارة وثمرة الأشجار ونحوها، فلو باع داره من آخر بثمن معلوم بيع وفاءً، وتقابضًا، ثم استأجرها من المشتري مع شرائط صحة الإجارة وقبضها ومضت المدة، هل يلزمه الأجر؟ قال: لا، فتبين أن الملك لم ينتقل للمشتري؛ إذ لو انتقل لوجبت الأجرة، وكذلك ثمر الشجر للبائع دون المشتري، فإن المشتري لو أخذ من ثمر الأشجار شيئًا، فإن أخذه بإذن البائع برئت ذمته، وإن أخذه بغير إذنه ورضاه ضمنها.

و - انتقال المبيع وفاء بالإرث إلى ورثة البائع، فلو باع رجل بستانه من آخر بيع وفاء،

وتقابضا، ثم باعه المشتري من آخر بيعًا باتًّا وسلم وغاب، فللبائع أو ورثته أن يخاصموا المشتري الثاني، ويستردوا منه البستان. وكذا إذا مات البائع والمشتريان، ولكل ورثة، فلورثة المالك أن يستخلصوه من أيدي ورثة المشتري الثاني، ولورثة المشتري الثاني أن يرجعوا بما أدى من الثمن إلى بائعه في تركته التي في أيدي ورثته، ولورثة المشتري الأول أن يستردوه، ويحبسوه بدين مورثهم إلى أن يقضوا الدين.

ثانيًا: حق البائع في استرداد المبيع: يحق للبائع أن يسترد مبيعه إذا دفع الثمن للمشتري في حالتي التوقيت وعدمه.

ثالثًا: أثر موت أحد المتعاقدين في بيع الوفاء: سبق قريبًا أنه إذا مات المشتري أو البائع بيع وفاءً فإن ورثته يقومون مقامه في أحكام الوفاء، نظرًا لجانب الرهن.

رابعًا: اختلاف المتعاقدين في بيع الوفاء: من أهم الأحكام التي تتعلق باختلاف المتعاقدين في بيع الوفاء ما يلي:

أ- إذا اختلف المتعاقدان في أصل بيع الوفاء، كأن قال أحدهما: كان البيع باتًّا أو وفاء، فالقول لمدعي الجد والبتات إلا بقرينة الوفاء، وهناك قول آخر عند الحنفية أن القول لمدعي الوفاء استحسانًا.

ب – إذا أقام كل من المشتري والبائع البينة تقدم بينة الوفاء؛ لأنها خلاف الظاهر.

ج – إذا لم يكن لأحدهما بينة فالقول قول مدعي البتات. قال ابن عابدين: فتحصل أن الاستحسان في الاختلاف في البينة ترجيح بينة الوفاء، وفي الاختلاف في القول ترجيح قول مدعي البتات. ومن القرائن الدالة على الوفاء نقصان الثمن كثيرًا، وهو ما لا يتغابن فيه الناس عادة إلا أن يدعي صاحبه تغير السعر.

ثانيًا: البيع على البرنامج:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٢٤): « البيع على البرنامج هو: أن يبيعه من خلال الدفتر المبين فيه الأوصاف. وقد أجازه الحنفية، وهو قول للحنابلة صوبه المرداوي والمالكية، والأصح للحنابلة منعه، وأجازه الشافعية. وللمالكية تفصيل فيما إذا ظهر أن ما في العِدْل المبيع على البرنامج أقل أو أكثر ».

مذهب المالكية:

جاء في المنتقى شرح الموطأ (٥/ ٥٣، ٥٤): « (قال مالك: الأمر عندنا في القوم يشترون السلعة البز والرقيق فيسمع به الرجل فيقول لرجل منهم البز الذي اشتريت من فلان قد بلغتني صفته، وأمره، فهل لك أن أربحك في نصيبك كذا وكذا؟ فيقول: نعم. فيربحه، ويكون شريكًا للقوم مكانه فإذا نظر إليه رآه قبيحًا، واستغلاه قال مالك ذلك لازم له، ولا خيار له فيه إذا كان ابتاعه على برنامج معلوم وصفة معلومة) قوله في أول المسألة في القوم يشترون البز والرقيق فيبيعه على البرنامج يريد - واللّه أعلم - أن الرقيق غيب غيبة بعيدة يشق على المبتاع غالبًا التوجه إليهم، ولو كانوا حاضرين لم يجز ذلك؛ لأن النظر إليهم ممكن لا مشقة فيه فلا ينوب عنها الوصف، وإنما ينوب عنها إذا كان يمنع من النظر إليها مانع من بعد مسافة أو تغير طي وشد يلحق فيه مؤنة ونفقة، ويؤدي ذلك إلى تغيير نضارة الثوب وهيئته التي تزيد في ثمنه.

وقد روى ابن المواز عن مالك: لا خير في أن يبيع جارية عنده في الدار حاضرة على الصفة. قال محمد: لأنه يقدر على النظر إليها، ووجه ذلك أنه إذا لم تكن في النظر إليها مضرة، وشرطًا ترك ذلك فهو من بيع المنابذة الذي نهي عنه، ومن بيع الغرر الذي لا يجوز إذا قصده البائعان أو أحدهما ».

وجاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٣٣، ٣٤): « (وحلف مدع لبيع برنامج أن موافقته للمكتوب) يعني: أن المشتري على البرنامج إذا ادعى بعدما قبض المتاع وغاب عليه عدم موافقة المتاع أو بعضه لما في البرنامج، وقد تلف البرنامج أو بقي وادعى البائع فيما ادعى فيه المخالفة أن المبتاع غير ما أتى به فإنه يحلف البائع أن ما في العدل موافق للمكتوب (وعدم دفع رديء أو ناقص) هو معطوف على بيع من قوله لبيع برنامج؛ أي: وحلف مدعٍ عدم دفع رديء أو ناقص، ومراده أن من صرف دراهم أو دنانير من صراف أو أخذها من مقرض أو مدين أو نحو ذلك، وقبضها المدفوعة له بقول الدافع إنها جياد، وغاب عليها الآخذ ثم ردها أو رد شيئًا منها، وادعى أنه ألفاه رديئًا أو ناقصًا وأنكر الدافع لها أن تكون من دراهمه أو دنانيره، فإنه يحلف ما دفعت إلا جيادًا في علمي ابن يونس ولا يعلمها من دراهمه إلا أن يحقق أنها ليست من دراهمه ولا دنانيره، فيحلف على البت ولو اختلفت النقاد في الرداءة والجودة لم يلزم رب الدين إلا ما اتفق على جودته.

كما أنه لا يلزم الدافع في البدل إلا ما اتفق الشهود على رداءته، فقوله: وحلف... إلخ، لكن يحلف في النقص على البت وفي الغش على نفي العلم ونقص الوزن يحلف فيه على نفي العلم إلا أن يحقق. وهذا كله إذا اتفقا على أنه قبضها على المفاصلة أو اختلفا؛ لأن القول قول الدافع بيمين أنه على المفاصلة، وإن اتفقا على أنه قبضها ليريها، فالقول قول القابض أن ما قبضه رديء أو ناقص بيمينه».

مذهب الشافعية:

جاء في الأم للشافعي (٧/ ٢٣٢): «سألت الشافعي عن بيع الساج المدرج والقبطية وبيع الأعدال على البرنامج على أنه واجب بصفة أو غير صفة قال: لا يجوز من هذا شيء إلا لمشتريه الخيار إذا رآه قلت: وما الحجة في ذلك؟ قال: أخبرنا مالك عن محمد ابن يحيى بن حبان وعن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة[1]، فقلت للشافعي: فإنا نقول في الساج المدرج والقبطي المدرج لا يجوز، بيعهما؛ لأنهما في معنى الملامسة ونزعم أن بيع الأعدال على البرنامج يجوز قال الشافعي - رحمه اللَّه تعالى -: فالأعدال التي لا ترى أدخل في معنى الغرر المحرم من القبطية والساج يرى بعضه دون بعض ولأنه لا يرى من الأعدال شيء وأن الصفقة تقع منها على ثياب مختلفة، فقلت للشافعي: إنما نفرق بين ذلك؛ لأن الناس أجازوه، قال الشافعي - رحمه اللَّه تعالى - : ما علمت أحدًا يقتدي به في العلم أجازه، فإن قلتم: إنما أجزناه على الصفقة فبيوع الصفقات لا تجوز إلا مضمونة على صاحبها بصفة يكون عليه أن يأتي بها بكل حال وليس هكذا بيع البرنامج أرأيت لو هلك المبيع أيكون على بائعه أن يأتي بصفة مثله، فإن قلتم: لا فهذا لا بيع عين ولا بيع صفة».

ثالثًا: الجدك «ما يبنيه المستأجر في الحانوت»:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٤/ ١٩٦- ٢٠٤):

«كدك: التعريف: لم يرد ذكر كلمة الكدك أو الجدك في كتب اللغة المشهورة. وعند الفقهاء يطلق الكدك على ما يثبت في الحانوت على وجه القرار مما لا ينقل ولا يحول؛ كالبناء والرفوف المركبة والأغلاق ونحو ذلك، وهذا ما يسميه الفقهاء سكنى. كما يطلق على ما يوضع في الحانوت متصلًا لا على وجه القرار؛ كالخشب الذي يركب بالحانوت

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٥٤) برقم (٢٠٣٩).

لوضع عدة الحلاق مثلًا، فإن الاتصال وجد لكن لا على وجه القرار. ويطلق أيضًا على العين غير المتصلة أصلًا، كالبكارج والفناجين بالنسبة للقهوة، والفوط بالنسبة للحمام. ويطلق على مجرد المنفعة المقابلة للدراهم، وهذا ما يعبر عنه الفقهاء بالخلو. وللتفصيل في أحكام الكدك بهذا المعنى ينظر: (خلو). قال محمد قدري باشا: يطلق الكدك على الأعيان المملوكة للمستأجر المتصلة بالحانوت على وجه القرار، كالبناء، أو لا على وجه القرار، كآلات الصناعة المركبة به، ويطلق أيضًا على الكردار في الأراضي، كالبناء والغراس فيها.

الألفاظ ذات الصلة:

أ - **الكردار**: الكردار: هو أن يحدث المزارع والمستأجر في الأرض بناءً أو غراسًا أو كبسًا بالتراب بإذن الواقف أو بإذن الناظ. قال ابن عابدين: ومن الكردار ما يسمى الآن كدكًا في حوانيت الوقف ونحوها، من رفوف مركبة في الحانوت، وأغلاق على وجه القرار، ومنه ما يسمى قيمة في البساتين وفي الحمامات، فالكردار أعم من الكدك.

ب- **المرصد**: المرصد :هو أن يستأجر رجل عقار الوقف من دار أو حانوت مثلًا ويأذن له المتولي بعمارته أو مرمته بها، فيعمره المستأجر من ماله على قصد الرجوع بذلك في مال الوقف عند حصوله، أو اقتطاعه من الأجرة. والمرصد بهذه الصفة دين مستقر على جهة الوقف للمستأجر الذي عمَّر من ماله عمارة ضرورية في مستغل من مستغلات الوقف للوقف. والفرق بين الكدك وبين المرصد، أن صاحب المرصد ليس له إلا دين معلوم على الوقف، فلا يجوز له أن يبيعه ولا يبيع البناء الذي بناه للوقف، وإنما له مطالبة المتولي بالدين الذي له إن لم يرد استقطاعه من أصل أجر المثل، وأما الكدك، فهو أموال متقومة مملوكة للمستأجر تباع وتورث، ولأصحابها حق القرار.

ج - **المسكة**: المسكة: هي عبارة عن استحقاق الحراثة في أرض الغير، مأخوذة من المسكة لغةً، وهي ما يتمسك به، فكأن المتسلم للأرض المأذون له من صاحبها في الحرث صار له مسكة يتمسك بها في الحرث فيها، وحكمها أنها لا تقوم، فلا تملك ولا تباع ولا تورث، وقد جرى في عرف الفلاحين إطلاق الفلاحة على المسكة، فيقول أحدهم: فرغت عن فلاحتي أو مسكتي أو مشدي، ويريد معنًى واحدًا وهي استحقاق الحرث. والمسكة بهذا المعنى تكون في الأراضي الجرداء، وقد تكون في البساتين وتسمى بالقيمة. والصلة بين الكدك وبين المسكة، أن صاحب المسكة يثبت له حق

الاستمساك بالأرض، كما أن صاحب الكدك يثبت له حق القرار في الحانوت، فالمسكة خاصة بالأراضي، أما الكدك فخاص بالحوانيت.

د - **الخلو**: يطلق الخلو على معانٍ منها: أنه اسم للمنفعة التي جعل في مقابلتها الدراهم، ويطلق كذلك على حق مستأجر الأرض الأميرية في التمسك بها إن كان له فيها أثر من غراس أو بناء أو كبس بالتراب، على أن يؤدي ما عليها من الحقوق لبيت المال ، كما يطلق على البناء والغرس ونحوهما الذي يقيمه من بيده عقار وقف أو أرض أميرية (ر: خلو ف ١). الصلة بين الخلو بالمعنى الأول والكدك، أن صاحب الخلو يملك جزءًا من منفعة الوقف ولا يملك الأعيان، أما الكدك فهو أعيان مملوكة لمستأجر الحانوت. وأما الصلة بالمعنيين الثاني والثالث، فهي أن الخلو مرادف للكدك.

حكم الجدك وبناء المستأجر في الحانوت:

الأحكام المتعلقة بالكدك: ثبوت حق القرار لصاحب الكدك:

أولًا: وضع الكدك في المباني الوقفية المؤجرة: يثبت لصاحب الكدك حق القرار بسبب ما ينشئه في مبنى الوقف من بناء أو نحوه متصل اتصال قرار. قال ابن عابدين في تنقيح الفتاوى الحامدية: يثبت له (أي لصاحب الكدك) حق القرار ما دام يدفع أجرة مثل الحانوت خالية عن جدكه قال في موضع آخر : إذا كان هذا الجدك المسمى بالسكنى قائمًا في أرض وقف، فهو من قبيل مسألة البناء أو الغرس في الأرض المحتكرة، لصاحبه الاستبقاء بأجرة مثل الأرض حيث لا ضرر على الوقف وإن أبى الناظر، نظرًا للجانبين. وجاء في المادة (٧٠٧) من مرشد الحيران: الكدك المتصل بالأرض بناءً أو غراسًا أو تركيبًا على وجه القرار هو أموال متقومة تباع وتورث، ولأصحابها حق القرار، ولهم استبقاؤها بأجر المثل.

وهذا هو مذهب الحنفية، وبه يقول المالكية، فقد قال الشيخ عليش: الخلو من المنفعة، فلذلك يورث، وليس للناظر أن يخرجها عنه وإن كانت الإجارة مشاهرة، ولا الإجارة لغيره. كما قال الشيخ عليش: الخلو ربما يقاس عليه الجدك المتعارف في حوانيت مصر... نعم بعض الجدكات بناءً أو إصلاح أخشاب في الحانوت مثلًا بإذن، وهذا قياسه على الخلو ظاهر، خصوصًا وقد استندوا في تأبيد الحكر للعرف، والعرف حاصل في الجدك.

وقال الدسوقي: إذا استأجر إنسان دارًا موقوفة مدة معينة، وأذن له الناظر بالبناء فيها ليكون له خلوًّا، وجعل عليها حكرًا كل سنة لجهة الوقف، فليس للناظر أن يؤاجرها لغير مستأجرها مدة تلي مدة إيجار الأول، لجريان العرف بأن لا يستأجرها إلا الأول، والعرف كالشرط، فكأنه اشترط عليه ذلك في صلب العقد، ومحله إذا دفع الأول من الأجرة ما يدفعه غيره، وإلا جاز إيجارها للغير. ومستند هؤلاء الفقهاء في إثبات حق القرار لصاحب الكدك هو المصلحة.

قال ابن عابدين: مثل ذلك أصحاب الكردار في البساتين ونحوها، وكذا أصحاب الكدك في الحوانيت ونحوها، فإن إبقاءها في أيديهم سبب لعمارتها ودوام استغلالها، ففي ذلك نفع للأوقاف وبيت المال، ولكن كل ذلك بعد كونهم يؤدون أجرة مثلها بلا نقصان فاحش. وقال البناني: وقعت الفتوى من شيوخ فاس من المتأخرين؛ كالشيخ القصار، وابن عاشر، وأبي زيد الفاسي، وسيدي عبد القادر الفاسي، وأضرابهم، ويعبرون عن الخلو المذكور بالجلسة جرى بها العرف ، لما رأوه من المصلحة فيها، فهي عندهم كراء على التبقية.

- **ويشترط لثبوت حق القرار لصاحب الكدك عند هؤلاء الفقهاء ما يلي:**

أ - إذن الناظر للمستأجر في وضع كدكه أو كرداره، فإن وضعه دون إذن فلا عبرة به، ولا يجب تجديد الإجارة له. قال الخير الرملي: صرح علماؤنا بأن لصاحب الكردار حق القرار، وهو أن يحدث المزارع والمستأجر في الأرض بناءً، أو غراسًا، أو كبسًا بالتراب، بإذن الواقف، أو بإذن الناظر، فتبقى في يده. قال الحصكفي نقلًا عن مؤيد زاده: حانوت وقف بنى فيه ساكنه بلا إذن متوليه، إن لم يضر رفعه رفعه، وإن ضر فهو المضيع ماله، فليتربص إلى أن يتخلص ماله من البناء ثم يأخذه، ولا يكون بناؤه مانعًا من صحة الإجارة لغيره؛ إذ لا يد له على ذلك البناء؛ حيث لا يملك رفعه.

ب - دفع أجرة المثل منعًا للضرر عن الوقف؛ إذ لا يصح إيجار الوقف بأقل من أجرة المثل إلا عن ضرورة قال ابن عابدين: يثبت له بذلك (الكدك) حق القرار ما دام يدفع أجرة مثل الحانوت خالية عن كدكه. وقال في موضع آخر عند الكلام عن الفرق بين التصرف في المملوك والتصرف في الموقوف: أما الموقوف المعد للإيجار، فإنه ليس للناظر إلا أن يؤجره، فإيجاره من ذي اليد بأجرة مثله أوْلَى من إيجاره من أجنبي؛ لما فيه من النظر للوقف ولذي اليد.

والمراد بأجرة المثل أن ينظر بكم يستأجر إذا كان خاليًا عن ذلك الجدك بلا زيادة ضرر ولا زيادة رغبة من شخص خاص، بل العبرة بالأجرة التي يرضاها الأكثر. فلو زاد أجر المثل بعد العقد زيادة فاحشة، فالأصح عند الحنفية أنه يجب تجديد العقد بالأجرة الزائدة، وقبول المستأجر الزيادة يكفي عن تجديد العقد، والمراد زيادة أجر مثل الوقف في نفسه عند الكل بلا زيادة أحد، وليس المراد زيادة تعنت، أي إضرار من واحد أو اثنين، فإنها غير مقبولة، ولا الزيادة بعمارة المستأجر بماله لنفسه.

ج - عدم الضرر.

قال ابن عابدين نقلًا عن القنية: استأجر أرضًا وقفًا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الإجارة، فللمستأجر أن يستبقيها بأجر المثل إذا لم يكن في ذلك ضرر. وقال ابن عابدين نقلًا عن الخير الرملي: لو حصل ضرر ما، بأن كان هو أو وارثه مفلسًا أو سيئ المعاملة أو متغلبًا يخشى على الوقف منه أو غير ذلك من أنواع الضرر، لا يجبر الموقوف عليهم. اهـ. وأضاف: ويؤيده ما في الإسعاف وغيره، من أنه لو تبين أن المستأجر يخاف منه على رقبة الوقف يفسخ القاضي الإجارة ويخرجه من يده. وقال العلامة قنلي زاده: يجب على كلِّ قاضٍ عادل عالم، وعلى كل قيم أمين غير ظالم، أن ينظر في الأوقاف، فإن كان بحيث لو رفع البناء والغرس تستأجر بأكثر، أن يفسخ الإجارة، ويرفع بناءه وغرسه، أو يقبلها بهذه الأجرة، وقلما يضر الرفع بالأرض.

وفي أوقاف الخصاف: حانوت أصله وقف، وعمارته لرجل، وهو لا يرضى أن يستأجر أرضه بأجر المثل، قالوا: إن كانت العمارة بحيث لو رفعت يستأجر الأصل بأكثر مما يستأجر صاحب البناء كلف رفعه، ويؤجر من غيره، وإلا يترك في يده بذلك الأجر.

ثانيًا: وضع الكدك في الأملاك الخاصة: يرى الحنفية أنه إذا كان الكدك المسمى بالسكنى قائمًا في أرض وقف، فلصاحبه استبقاؤه بأجر المثل، أما إذا كان الكدك في الحانوت الملك، فلصاحب الحانوت أن يكلف المستأجر برفع الكدك؛ لأن الإجارة تنتهي بمضي المدة، ولا يبقى لها أثر إجماعًا. والفرق - كما قال ابن عابدين - أن الملك قد يمتنع صاحبه عن إيجاره ويريد أن يسكنه بنفسه، أو يبيعه أو يعطله، بخلاف الموقوف المعد للإيجار، فإنه ليس للناظر إلا أن يؤجره، فإيجاره من ذي اليد بأجرة مثله أوْلى من إيجاره من أجنبي؛ لما فيه من النظر للوقف ولذي اليد.

قال خير الدين الرملي: إذا استأجر أرضًا ملكًا ليس للمستأجر أن يستبقيها، كذلك إن أبى المالك إلا القلع، بل يكلفه على ذلك، إلا إذا كانت قيمة الأغراس أكثر من قيمة الأرض فإذن لا يكلفه عليه بل يضمن المستأجر قيمة الأرض للمالك، فتكون الأغراس والأرض للغارس، وفي العكس يضمن المالك للغارس قيمة الأغراس فتكون الأرض والأشجار له. وكذا الحكم في العارية. قال الأتاسي بعد نقل هذا القول: الظاهر أن هذا إذا كان المستأجر بنى أو غرس بإذن المالك؛ لأنه يكون غير متعدٍّ بالبناء والغرس... وأما إذا كان البناء أو الغرس بدون إذن مالك الأرض، فليس إلا القلع أو تخيير المالك بين تكليفه به أو تملكه بقيمته مستحق القلع ، إن كان القلع يضر بالأرض؛ لأنه متعدٍّ بالبناء والغرس.

أما وضع الكدك المتصل اتصال قرار قصدًا بتعاقد بين المستأجر وصاحب الحانوت، فإنه يثبت حق القرار للمستأجر عند بعض متأخري الحنفية، فلا يملك صاحب الحانوت إخراج المستأجر منه ولا إجارته لغيره. وكذلك الحكم عند المالكية، فقد قال عليش: إن الخلو ربما يقاس عليه الجدك المتعارف في حوانيت مصر، فإن قال قائل: الخلو إنما هو في الوقف لمصلحة وهذا يكون في الملك، قيل له: إذا صح في وقف فالملك أوْلى؛ لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء، نعم بعض الجدكات بناء أو إصلاح أخشاب في الحانوت مثلًا بإذن. وهذا قياسه على الخلو ظاهر، خصوصًا وقد استندوا في تأبيد الحكر للعرف، والعرف حاصل في الجدك، وبعض الجدكات أمور مستقلة في المكان غير مستمرة فيه، كما يقع في الحمامات وحوانيت القهوة بمصر، فهذه بعيدة الخلوات، فالظاهر أن للمالك إخراجها. ولم يستدل على نص للشافعية والحنابلة بخصوص إقامة المستأجر الجدك في الحانوت الملك، ويفهم مما ذكروه في استئجار الأرض للبناء أو الغراس، أن البناء والغراس ملك للمستأجر، والأرض ملك لصاحبها.

قال ابن رجب: غراس المستأجر وبناؤه بعد انقضاء المدة إذا لم يقلعه المالك فللمؤجر تملكه بالقيمة؛ لأنه لا يملك قلعه بدون ضمان نقصه، وفيه ضرر عليه. وقال النووي: استأجر للبناء أو الغراس، فإن شرط القلع صح العقد ولزم المستأجر القلع بعد المدة، وليس على المالك أرش النقصان، ولا على المستأجر تسوية الأرض، ولا أرش نقصها، لتراضيهما بالقلع، ولو شرطًا الإبقاء بعد المدة، فوجهان: أحدهما: العقد فاسد

لجهالة المدة، وهذا أصح عند الإمام والبغوي. والثاني: يصح؛ لأن الإطلاق يقتضي الإبقاء، فلا يضر شرطه، وبهذا قطع العراقيون أو جمهورهم، ويتأيد به كلام السرخسي في مسألة الزرع، فإن قلنا بالفساد، لزم المستأجر أجرة المثل للمدة...

أما إذا أطلقا، فالمذهب صحة العقد. وقيل: وجهان، وليس بشيء، ثم ينظر بعد المدة، فإن أمكن القلع والرفع بلا نقص فعل، وإلا، فإن اختار المستأجر القلع فله ذلك؛ لأنه ملكه... وإن لم يختر القلع، فهل للمؤجر أن يقلعه مجانًا؟ فيه طريقان؛ أحدهما: القطع بالمنع. والثاني على وجهين أصحهما هذا؛ لأنه بناء محترم. والثاني: نعم...، وإذا انتهى الأمر إلى القلع، فمباشرة القلع، أو بدل مئونته هل هي على المؤجر؛ لأنه الذي اختاره، أم على المستأجر؛ لأنه شغل الأرض فليفرغها؟ وجهان: أصحهما الثاني.

وقف الكدك:

صرح الحنفية بعدم جواز وقف الكدك. قال ابن عابدين: ما يسمى الآن كدكًا في حوانيت الوقف ونحوها، من رفوف مركبة في الحانوت، وأغلاق على وجه القرار، فالظاهر أنه لا يصح وقفه؛ لعدم العرف الشائع، بخلاف وقف البناء والشجر، فإنه مما شاع وذاع في عامة البقاع. ويؤخذ من عبارات المالكية صحة وقف الكدك الذي يقيمه المستأجر في الحانوت. قال الغرقاوي المالكي: إن الذي عليه العمل ما أفتى به شهاب الدين أحمد السنهوري من صحة وقف الخلو وجرى به العمل كثيرًا في الديار المصرية. وصرح عليش بأن الخلو ربما يقاس عليه. الجدك المتعارف في حوانيت مصر. ولم نجد نصًا للشافعية والحنابلة بخصوص وقف الكدك، إلا أنهم يجيزون وقف الغراس والبناء، وهذا ليس محل خلاف بين الفقهاء.

بيع الكدك:

إذا ثبت للمستأجر حق القرار في حانوت الوقف، فالكدك الذي يضعه فيه يكون ملكًا له على وجه القرار، ويكون لهذا المستأجر بيع ما وضعه، وينتقل حق القرار للمشتري، فقد قال المهدي العباسي: فإن أحدث شيئًا من ذلك بعد إذن الناظر على هذا الوجه، فحينئذ لا حاجة إلى تكلف الإسقاط في أثناء مدة إجارته أو بعدها، ولا إلى استئجار الأجنبي من الناظر، بل يكون للمستأجر المذكور بيع ما أحدثه من الأجنبي، فينتقل حق القرار للمشتري، ويكون على المشتري المذكور أجر مثل الأرض خالية عما أحدث فيها.

وجاء في مرشد الحيران: الكدك المتصل بالأرض بناءً وغراسًا أو تركيبًا على وجه القرار هو أموال متقومة، تباع وتورث، ولأصحابها حق القرار، ولهم استبقاؤها بأجر المثل. هذا عند الحنفية والمالكية أيضًا؛ إذ إن المالكية يقيسون الجدك المتصل اتصال قرار على الخلو، قال عليش: بعض الجدكات بناءً أو إصلاح أخشاب في الحانوت مثلًا بإذن وهذا قياسه على الخلو ظاهر. والخلو يصير كالملك يجري عليه البيع والإجارة والهبة والرهن ووفاء الدين والإرث.

الشفعة في الكدك:

لا تثبت الشفعة عند الحنفية والشافعية في بيع البناء بدون الأرض إلا أنه ذكر السيد محمد أبو السعود الحنفي في حاشيته على الأشباه: لو كان الخلو بناءً أو غراسًا بالأرض المحتكرة أو المملوكة يجري فيه حق الشفعة؛ لأنه لما اتصل بالأرض اتصال قرار التحق بالعقار، وتعقبه ابن عابدين بقوله: ما ذكره (السيد محمد أبو السعود) من جريان الشفعة فيه سهو ظاهر، لمخالفته المنصوص عليه في كتب المذهب. وعند المالكية يكون لمن اشترك في البناء في أرض الوقف المحتكرة الأخذ بالشفعة. قال العدوي عند بيان صور الخلو: أن تكون أرض محبسة فيستأجرها من الناظر ويبني فيها دارًا مثلًا على أن عليه في كل شهر لجهة الوقف ثلاثين نصفًا فضة، ولكن الدار تكر بستين نصف فضة مثلًا، فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى يقال لها خلو، وإذا اشترك في البناء المذكور جماعة وأراد بعضهم بيع حصته في الباء ، فلشركائه الأخذ بالشفعة ».

رابعًا: بيع التورق:

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٣/ ١٨٦): « (ولو احتاج) إنسان (إلى نقد فاشترى ما يساوي مائة بمائة وخمسين، فلا بأس) بذلك نص عليه (وهي) أي: هذه المسألة تسمى (مسألة التورق) من الورق وهو الفضة؛ لأن مشتري السلعة يبيع بها ».

وجاء في الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٤/ ٢١): « ولو كان مقصود المشتري الدراهم وابتاع السلعة إلى أجل ليبيعها؛ ويأخذ ثمنها ، فهذا يسمي التورق وفي كراهته عن أحمد روايتان، والكراهة قول عمر بن عبد العزيز ومالك فيما أظن ، بخلاف المشتري الذي غرضه التجارة ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (١٤/ ١٤٧): « التورق مصدر تورق. يقال: تورق الحيوان؛ أي: أكل الورق، والورق بكسر الراء، الدراهم المضروبة من الفضة. وقيل: الفضة مضروبة أو غير مضروبة. والتورق في الاصطلاح: أن يشتري سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقدًا – لغير البائع – بأقل مما اشتراها به؛ ليحصل بذلك على النقد. ولم ترد التسمية بهذا المصطلح إلا عند فقهاء الحنابلة، أما غيرهم فقد تكلموا عنها في مسائل (بيع العينة).

الألفاظ ذات الصلة:

أ – **الربا**: الربا لغةً : الزيادة. واصطلاحًا: فضل خال عن عوض بعقد. والعلاقة بينهما التباين ، ولا يجمعهما إلا مجرد حصول الزيادة لأحد المتعاقدين.

ب – **العينة**: العينة لغةً: السلف. واصطلاحًا: أن يبيع سلعة نسيئة، ثم يشتريها البائع نفسه بثمن حال أقل منه. ولا صلة بين التورق وبين العينة، إلا في تحصيل النقد الحال فيهما، وفيما وراءه متباينان؛ لأن العينة لا بد فيها من رجوع السلعة إلى البائع الأول بخلاف التورق، فإنه ليس فيه رجوع العين إلى البائع، إنما هو تصرف المشتري فيما ملكه كيف شاء.

حكم التورق: جمهور العلماء على إباحته سواء من سماه تورقًا وهم الحنابلة أو من لم يسمه بهذا الاسم وهم من عدا الحنابلة ؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: ٢٧٥] ولقوله ﷺ لعامله على خيبر: « **بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيبًا** »(١) ولأنه لم يظهر فيه قصد الربا ولا صورته. وكرهه عمر بن عبد العزيز ومحمد بن الحسن الشيباني. وقال ابن الهمام: هو خلاف الأَوْلى، واختار تحريمه ابن تيمية وابن القيم؛ لأنه بيع المضطر والمذهب عند الحنابلة إباحته.

مواطن البحث: يذكر الفقهاء التورق في بحث بيع العينة ، والبيوع المنهي عنها، والربا ».

خامسًا: حكم بيع المصحف والمسجد:

مذهب الحنفية:

جاء في البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم (٦/ ٩٨): « إن المسجد لو ضم

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٢١٥) برقم (١٥٩٣).

إلى الملك فإنه يبطل فيهما؛ لأن المسجد كالحُرِّ. كذا ذكره الشارح، وقيده في التجنيس بالعامر؛ لأن المسجد الخراب لو ضم إلى الملك لم يبطل في الملك لجواز بيع المسجد إذا خرب في أحد القولين فصار مجتهدًا فيه كالمدبر، ولا يشكل ما في المحيط من أنه لو باع قرية، ولم يستثن ما فيها من المساجد والمقابر، فالأصح الصحة في الملك؛ لأن ما فيها من المساجد والمقابر مستثنى عادة».

وجاء في الفتاوى الهندية (٣/ ١٣١، ١٣٢): «وفي المنتقى: رجل اشترى دارًا وطريقًا من طرق المسلمين محدودة معلومة يعني جمع بين الدار وبين طريق المسلمين في البيع فاستحق الطريق بعدما قبضهما المشتري، فإن شاء المشتري رد الدار وإن شاء أمسكها بحصتها إذا كان الطريق مختلطًا بالدار، فإن كان مميزًا لزمته الدار بحصتها ولم يكن له الخيار وإن كان الطريق ليس بمحدود ولا يعرف قدره فسد البيع ولو كان مكان الطريق مسجد خاص يجمع فيه فالقول فيه مثل الطريق المعلوم فإن كان مسجد جماعة فسد البيع كله؛ لأن بيع المسجد الجامع لا يجوز ولا يحل وكذلك إذا كان مهدومًا أو أرضًا ساحة لا بناء فيها بعد أن يكون في الأصل مسجد جامع وإذا كانت الأرض مشتركة بين رجلين باع أحدهما جميع الأرض من صاحبه كان الشيخ الإمام الأجل ظهير الدين المرغيناني - رحمه اللّه تعالى - يقول بفساد البيع وكذا كان يقول فيما إذا صالح المدعى عليه مع المدعي عن دعواه على دار مشتركة بينهما».

مذهب المالكية:

جاء في المدونة (٤/ ٢٥٩): «**بيع المسجد**: قلت: أرأيت من بنى مسجدًا على ظهر بيت له أو على غير ظهر بيت، على أرضه ولم يبنه على بيته، أيجوز له أن يبيعه؟ قال: قال مالك: لا يجوز له أن يبيعه؛ لأن هذا عندي بمنـزلة الحبس، أرأيت من حبس عرصة له أو بيتًا له في المساكين أو على المسلمين، أيجوز له بيعه؟ قال: قال مالك: لا يجوز له بيعه، فكذلك المسجد عندي مثل قول مالك في الحبس لا يجوز بيعه إذا كان بناؤه على وجه الصدقة والإباحة للناس».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٨٤): «**فصل: ويكره البيع والشراء في المسجد**: وبه قال إسحاق؛ لما روى أبو هريرة، أن رسول اللّه ﷺ قال: «**إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في**

المسجد، فقولوا: لا أربح اللّه تجارتك، وإذا رأيتم من ينشد ضالة في المسجد، فقولوا: لا ردها اللّه عليك »[١]. أخرجه الترمذي، وقال: حديث حسن غريب، ولأن المساجد لم تبنَ لهذا. ورأى عمران القصير رجلًا يبيع في المسجد، فقال: هذه سوق الآخرة، فإن أردت التجارة فاخرج إلى سوق الدنيا. فإن باع فالبيع صحيح؛ لأن البيع تم بأركانه، وشروطه، ولم يثبت وجود مفسد له، وكراهة ذلك لا توجب الفساد؛ كالغش في البيع والتدليس والتصرية. وفي قول النبي ﷺ: « **قولوا: لا أربح اللّه تجارتك** ». من غير إخبار بفساد البيع، دليل على صحته ».

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع (٩/ ٣٠٢، ٣٠٣): « اتفق أصحابنا على صحة بيع المصحف وشرائه وإجارته ونسخه بالأجرة، ثم إن عبارة المصنف والدارمي وغيرهما أنه يجوز بيعه، وظاهر هذه العبارة أنه ليس بمكروه، وقد صرح بعدم الكراهة الروياني، والصحيح من المذهب أن بيعه مكروه، وهو نص الشافعي في كتاب اختلاف علي وابن مسعود، وبه قطع البيهقي في كتابه السنن الكبير، ومعرفة السنن والآثار، والصيمري في كتابه الإيضاح وصاحب البيان، فقال: يكره بيعه، قال: وقيل: يكره البيع دون الشراء، هذا تفصيل مذهبنا.

وروى الشافعي والبيهقي بإسناده الصحيح عن ابن مسعود أنه كره شري المصحف وبيعه، قال الشافعي: ولا يقول أبو حنيفة وأصحابه بهذا، بل لا يرون بأسًا ببيعه وشرائه، قال: ومن الناس مَن لا يرى بأسًا بالشراء. قال الشافعي: ونحن نكره بيعها. وقال ابن المنذر في الإشراف: اختلفوا في شراء المصحف وبيعه فروي عن ابن عمر أنه شدد في بيعه، وقال: وددت أن الأيدي تقطع في بيع المصاحف، قال: وروينا عن أبي موسى الأشعري كراهة ذلك، قال: وكره بيعها وشراءها علقمة وابن سيرين والنخعي وشريح ومسروق وعبد اللّه بن يزيد، ورخص جماعة في شرائها، وكرهوا بيعها، روينا هذا عن ابن عباس وسعيد بن جبير وإسحاق.

وقال أحمد: الشري أهون، وما أعلم في البيع رخصة. قال: ورخصت طائفة في بيعه وشرائه؛ منهم: الحسن وعكرمة والحكم، وروى البيهقي بإسناده عن ابن عباس

---

(١) سنن الترمذي (٣/ ٦١٠) برقم (١٣٢١).

ومروان بن الحكم أنهما سُئِلا عن بيع المصاحف للتجارة فقالا: لا نرى أن نجعله متجرًا ولكن ما عملت بيديك فلا بأس به. وعن مالك بن أنس أنه قال: لا بأس ببيع المصحف وشرائه. وعن ابن عباس بإسناد ضعيف: اشترِ المصحف ولا تبعه. وبإسناد صحيح عن سعيد بن جبير اشتره ولا تبعه. وعن عمر أنه قال: كان يمر بأصحاب المصاحف فيقول: بئس التجارة. وبإسناد صحيح عن عبد اللَّه بن شقيق التابعي المجمع على جلالته وتوثيقه قال: وكان أصحاب رسول اللَّه ﷺ يكرهون بيع المصاحف. قال البيهقي: وهذه الكراهة على وجه التنـزيه تعظيمًا للمصحف عن أن يبذل بالبيع، أو يجعل متجرًا قال: وروي عن ابن مسعود الترخيص فيه، وإسناده ضعيف، قال: وقول ابن عباس اشترِ المصحف ولا تبعه، إن صحَّ عنه، يدل على جواز بيعه مع الكراهة ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٧٨): « قال أحمد: لا أعلم في بيع المصاحف رخصة. ورخص في شرائها. وقال: الشراء أهون. وكره بيعها ابن عمر وابن عباس وأبو موسى، وسعيد ابن جبير وإسحاق. وقال ابن عمر: وددت أن الأيدي تقطع في بيعها. وقال أبو الخطاب: يجوز بيع المصحف، مع الكراهة. وهل يكره شراؤه وإبداله؟ على روايتين. ورخص في بيعها الحسن والحكم وعكرمة والشافعي، وأصحاب الرأي؛ لأن البيع يقع على الجلد، والورق، وبيع ذلك مباحٍ.

ولنا: قول الصحابة ﷺ، ولم نعلم لهم مخالفا في عصرهم، ولأنه يشتمل على كلام اللَّه تعالى، فتجب صيانته عن البيع والابتذال، وأما الشراء فهو أسهل؛ لأنه استنقاذ للمصحف وبذل لماله فيه، فجاز، كما أجاز شراء رباع مكة، واستئجار دورها، من لا يرى بيعها، ولا أخذ أجرتها. وكذلك أرض السواد ونحوها. وكذلك دفع الأجرة إلى الحجام، لا يكره، مع كراهة كسبه. وإن اشترى الكافر مصحفًا، فالبيع باطل. به قال الشافعي وأجازه أصحاب الرأي، وقالوا: يجبر على بيعه؛ لأنه أهل للشراء، والمصحف محل له. ولنا: أنه يمنع من استدامة الملك عليه، فمنع من ابتدائه، كسائر ما يحرم بيعه، وقد نهى النبي ﷺ عن المسافرة بالقرآن إلى أرض العدو، مخافة أن تناله أيديهم. فلا يجوز تمكينهم من التوصل إلى نيل أيديهم إياه ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٢٣٢، ٢٣٣):

« حكم بيع المسلم المصحف وشرائه له:

أ- نص الشافعية على أن بيع المسلم المصحف وشراءه له مكروه، والمراد بالمصحف هنا خالص: القرآن. ووجه الكراهة - كما يذكر الشيخ عميرة - هو صون القرآن الكريم عن أن يكون في معنى السلع المبتذلة، بالبيع والشراء. وهذا أيضًا رواية عن الإمام أحمد. ولأن المقصود منه كلام اللّه تعالى، فتجب صيانته عن الابتذال، وفي جواز شرائه التسبب إلى ذلك والمعونة عليه.

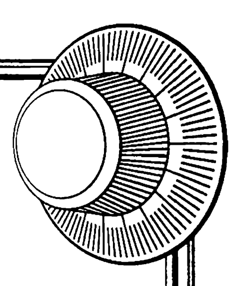
ب- وفي قول آخر للشافعية: أنه يكره البيع بلا حاجة دون الشراء. وصرح القليوبي والجمل بأن هذا هو المعتمد عندهم. وعلله الجمل بأن في الشراء تحصيلًا بخلاف البيع فإنه تفويت وابتذال وانقطاع رغبة. وهذا الذي اعتمده الشافعية، هو أيضًا رواية عن الإمام أحمد، وقرر المرداوي في مسألة الشراء وجوازه: أنها المذهب، وعللوها بأن الشراء استنقاذ للمصحف فجاز، كما جاز شراء رباع مكة واستئجار دورها، ولم يجز بيعها ولا أخذ أجرتها ، وكذلك دفع أجرة الحجام لا يكره ، مع كراهة كسبه. بل جعله البهوتي كشراء الأسير.

جـ- وفي رواية عن الإمام أحمد: أن بيع المصحف لا يجوز ولا يصح. قال المرداوي: وهو المذهب كما روي عنه أنه يحرم الشراء، وإن لم يذكرها بعضهم. وعلل عدم الجواز: بأن أحمد قال: لا أعلم في بيع المصاحف رخصة. وبأنه هو المروي عن الصحابة، ولم يعلم لهم مخالف في عصرهم. ولأنه يشتمل على كتاب اللّه، فتجب صيانته عن البيع والابتذال.

د - وهناك رواية عن الإمام أحمد، أن بيع المصحف جائز من غير كراهة. قال المرداوي: ذكرها أبو الخطاب. وأسند الحنابلة جواز بيع المصحف، والترخيص فيه أيضًا إلى الحسن وعكرمة والشافعي وأصحاب الرأي، وعللوه لهم: بأن البيع يقع على الورق والجلد ، وبيعه مباح. وهناك روايتان عن الإمام أحمد في كراهة مبادلته. واختيار أحمد جواز إبدال المصحف بمثله؛ لأنه لا يدل على الرغبة عنه، ولا على الاستبدال به بعوض دنيوي، بخلاف أخذ ثمنه. ومن هذا العرض يتضح أن للإمام أحمد - بالإجمال - ثلاثة أقوال في بيع المصحف: الحرمة والكراهة والجواز. ومثلها في الشراء. وفي المبادلة

قولان. وأن المذهب - كما يؤخذ من كلام ابن قدامة والبهوتي - هو تحريم البيع، وعدم الصحة، وهذا معلل أيضًا بقول ابن عمر: وددت أن الأيدي تقطع في بيعها، ولأن تعظيمه واجب، وفي البيع ترك التعظيم وابتذال له. ولا يكره الشراء؛ لأنه استنقاذ، ولا الاستبدال بمصحف آخر؛ لأنه لا دلالة فيه على الرغبة عنه ».

***



الفصل الخامس

الوعد بالبيع والشراء

١- هل الوعد ملزم قضاءً؟

المسألة:

الوعد بالشراء يعتبر ملزمًا تدينًا، فهل لنا أن نطالب بالإلزام به قضاءً؟

الرأي الشرعي:

سبق لهيئة الفتوى والرقابة الشرعية أن أفتت في الجزء الأول من كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية بما روي عن الإمام مالك ﷺ أنه إذا ترتب على الوعد التزام لولا الوعد ما نشأ هذا الالتزام، فإن مثل هذا الوعد يكون ملزمًا، على أنه يجب مراعاة أن يكون التصرف محددًا تحديدًا دقيقًا نافيًا للجهالة، ومع ذلك يتعين عرض كل حالة بذاتها على هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للبت فيها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٥٣).

❊❊❊

٢- عرض أسعار البضائع كترغيب في الشراء وكوعد بالبيع

المسألة:

إذا حضر أحد العملاء لبيت التمويل، عرض أسعار لبضائع من أحد المصدرين بالخارج وهذا العرض غير ملزم للعميل، وغير ملزم لبيت التمويل الكويتي، فهو مجرد عرض ووعد العميل بشراء البضائع من بيت التمويل، بعد أن يشتريها بيت التمويل من المصدر فهل يجوز شرعًا لبيت التمويل القيام بمثل هذا العمل؟

الرأي الشرعي:

إن هذا العمل جائز شرعًا لا غبار عليه وتطبق في شأنه أحكام الرغبة والوعد بالشراء المعمول به في بيت التمويل الكويتي والمعتمد من الهيئة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٢٥).

❊ ❊ ❊

٣- الوعد ببيع المسلم فيه بعد قبضه

المسألة:

ما هو الرأي حول السؤال المقدم من الشركة المتضمن ما يلي:

إذا قامت الشركة بشراء سلعة موصوفة في الذمة سلمًا، فهل يجوز لها أن ترتبط بوعد على بيع سلع موصوفة في وقت يحل بعد استلام الشركة لما اشترته سلمًا، وعند استلام الشركة له تقوم بتوقيع عقد بيع لهذه السلع إنفاذًا للوعد الذي أبرمته؟

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة مانعًا من أن ترتبط الشركة بوعد لبيع سلع موصوفة في الذمة، سواء أوفته مما اشترته سلمًا أو من غيره، وعند حلول الوعد تقوم بتوقيع عقد البيع بعد استلامها لما اشترته سلمًا أو من غيره من هذه السلع.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (٧٢).

❊ ❊ ❊

٤- المواعدة على بيع المسلم فيه قبل قبضه

المسألة:

هل يجوز المواعدة على بيع المسلم فيه قبل قبضه؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أنه لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه، ولكن يجوز إنشاء عقد سلم جديد مستقل عن العقد القديم، بشروط عقد السلم المعتبرة شرعًا، وعليه لا تجوز المواعدة على بيع المسلم فيه قبل قبضه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٥٦٦).

***

٥- تحصل مقابل خدمات في حال عدول العميل عن رغبته في البيع

المسألة:

هل يحق لنا في تحصيل مقابل تثمين وفحص السيارات الواردة للكراج في حالة إلغاء أصحابها الرغبة في بيعها، وذلك عن الجهد والوقت المبذول في تعرف العميل على قيمة وصلاحية سيارته وقد تبين لنا أن العميل يقصد بذلك الاستفادة من بيت التمويل الكويتي للتأكد من صلاحية سيارته أحيانًا، دون رغبته في البيع، علمًا بأن عملية الفحص تأخذ تقريبًا (١٥ دقيقة) وبكلفة تقريبية دينار كويتي؛ حيث كنا بالسابق نقوم بفحص السيارات لعملاء بيت التمويل بمبلغ (١٠ د.ك) وقد أوقف هذا العمل بناءً على طلب بلدية الكويت ووزارة التجارة وملخص السؤال هو: هل بالإمكان أخذ مبلغ من العميل في حالة إلغاء عملية البيع مقابل الجهد والتعب المبذول؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز لبيت التمويل أن يأخذ أجرًا على فحص السيارة؛ لأن هذا لمصلحته لا لمصلحة البائع - كما هو الظاهر - والمخرج من هذا أنه إذا باع العميل سيارته لبيت التمويل بشرط فحصها لتبين سلامتها فلا يجوز للعميل أن يستقل بفسخ البيع بمجرد فحصها وثبوت صلاحيتها إلا إذا وافق بيت التمويل على الرجوع في هذه البيعة، أما إذا تبين أن هناك عيبًا في السيارة فإن لبيت التمويل الحق في رد البيع رضي الطرف الثاني البائع أو لم يرضَ ويمكن تخفيض الثمن المتفق عليه في نظير العين برضا الطرف الثاني البائع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي الكويت - فتوى (٥١٦).

***

٦- الوعد ببيع السلعة المشتراة إلى بائعها الأصلي بعد تسلمها منه

المسألة:

إذا قامت شركة الراجحي المصرفية للاستثمار بشراء طائرة من إحدى الشركات المصنعة للطائرات شراءً تامًّا ناقلًا لجميع حقوق الملكية ومحملًا لشركة الراجحي جميع الآثار المترتبة على هذه الحقوق مثل تحمل تبعة الهلاك ومصاريف التأمين ونفقات الصيانة.. إلخ، ومن ثم تقوم شركة الراجحي بتأجير هذه الطائرة إلى إحدى شركات الطيران لمدة محددة (ثلاث سنوات أو ما يقاربها) لبيعها بعد انتهاء عقد الإجارة للشركة المصنعة مقابل سعر للبيع أقل من سعر الشراء (يعكس الاستهلاك خلال مدة الإجارة) ووفق وعد بالبيع يتم التوقيع عليه بين شركة الراجحي والشركة المصنعة.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة مانعًا شرعيًّا من المعاملة المسئول عنها، ما دامت الشركة ستملك الطائرة ملكًا شرعيًّا وتتسلمها وتتحمل مسئولية المالك، وهذا يعني أنه لا مانع أن توقع شركة الراجحي المصنعة للطائرة وعدًا ببيعها الطائرة بعد انتهاء الثلاث سنوات المذكورة بالسعر المشار إليه في السؤال، على ألا يكون هذا الترتيب ستارًا لعملية ربوية، على أن تزود الشركة الهيئة الشرعية بصورة موثقة من عقد شراء الطائرة وعقد تأجيرها والوعد ببيعها على الشركة المصنعة.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (٩١).

❊ ❊ ❊

٧- المواعدة بشراء العملات مختلفة الجنس بسعر يوم الاتفاق

المسألة:

ما هو الرأي في المواعدة بشراء العملات مختلفة الجنس بسعر يوم الاتفاق (يوم المواعدة) على أن يكون تسليم كل من البدلين مؤجلًا لكي يتم التبادل في المستقبل يدًا بيد، وذلك في حالة كون مثل هذه المواعدة ملزمة، وحالة كونها غير ملزمة؟

الرأي الشرعي:

إن هذه المواعدة إذا كانت ملزمة للطرفين فإنها تدخل في عموم النهي عن بيع الكالئ بالكالئ (بيع الدين بالدين) فلا تكون جائزة وإذا كانت غير ملزمة للطرفين فإنها جائزة.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - (١٤٠٣ - ١٤١٧هـ/ ١٩٨١ - ١٩٩٧م)، فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (١٧ - ٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (١/ ١٣).

❊ ❊ ❊

٨- المواعدة في صرف العملات

المسألة:

ما حكم المواعدة في صرف العملات؟

الرأي الشرعي:

تُؤكد الندوة على ما جاء في قرارات المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي بالكويت في (مارس ١٩٨٣م) من أن المواعدة في بيع العملات مع تأجيل الثمن جائزة إذا كانت المواعدة غير ملزمة (هذا رأي الأغلبية).

أما المواعدة إذا كانت ملزمة فهذه المعاملة غير جائزة شرعًا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة. (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ٢٣).

❊ ❊ ❊

٩- الوعد ببيع وشراء الذهب أو الفضة في المستقبل

المسألة:

ما الرأي الشرعي في الوعد ببيع وشراء الذهب أو الفضة في المستقبل؟

الرأي الشرعي:

أما الوعد بالبيع والشراء للذهب أو الفضة في المستقبل فإنه فتح للتحايل على بيع

الكالئ بالكالئ وهو ممنوع في كل شيء فضلًا عن الذهب والفضة اللذين شدد الشارع بوجوب التقابض فيهما في مجلس العقد.

هذا ما أدين اللّه عليه ولا أرى جواز إفتائي بغيره، لأنه هو الرأي الذي ترجح عندي بعد استعراض الأدلة أخذًا بالنصوص وبروح الشريعة واللّه يهدينا جميعًا إلى خير ما يحب ويرضى.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٧٢).

* * *

١٠- الحكم في الوعد ببيع العملة

المسألة:

ما الرأي الشرعي في مدى جواز الإنفاق على بيع أو شراء العملة، وبسعر يتفق عليه مقدمًا، على أن تنفذ العملية في زمن لاحق، ويكون التسليم والاستلام بالنقد وفي وقت واحد؟

الرأي الشرعي:

بسم اللّه الرحمن الرحيم، والحمد للّه والصلاة والسلام على سيدنا رسول اللّه وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد:

فأما مثل هذه المعاملة تعتبر وعدًا بالبيع فإن أنفذاه على الصورة الواردة في السؤال فلا مانع شرعًا واللّه أعلم.

وزيادة لإيضاح هذه المسألة:

أن تنفيذ هذا الوعد على الصورة الواردة يكون مشروعًا ولكنه إذا اقترن الوعد بما يدل على أنه عقد بيع بأن دفع بعض الثمن دون البعض، فيكون من قبيل بيع الكالئ بالكالئ (المؤجل بالمؤجل) وهو ممنوع مطلقًا ولا سيما في عقد الصرف الذي يشترط لصحته تقابض كلا البدلين في مجلس العقد ويعتبر اشتراط التأجيل مفسدًا له عند جميع الأئمة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٧١).

* * *

١١- الوعد بالشراء

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول:

الوعد بالشراء وعقد بيع سيارة اللذين قامت الشركة بصياغتهما معدلَين من عقد البيع والوعد بالشراء الذي سبق أن أجازتهما الهيئة حيث ترغب الشركة في تمييز عقد بيع سيارة عن عقد البيع الذي أجازته الهيئة في قرارها رقم (٢٤) وتاريخه؟

الرأي الشرعي:

تمت إجازتهما بالصيغة المرافقة لهذا، على أن الهيئة توصي الشركة بحذف المادتين الثامنة والتاسعة من عقد بيع سيارة، وكذلك المادة الخامسة من الوعد بالشراء ترغيبًا لعملاء الشركة بهذه المعاملة.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي المصرفية للاستثمار السعودية - قرار (٩٢).

***

١٢- لا إلزام في مرحلة المواعدة في بيع المرابحة

المسألة:

عميل تقدم بطلب شراء مرابحة، وتمت الموافقة بعد دراسة المعاملة، وتم توقيع الرغبة والوعد بالشراء من قبل العميل، ولم تتم عملية الشراء في الوقت الحالي، فما هو موقف بيت التمويل الكويتي تجاه العميل؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أنه ليس هناك أي التزام ولا عهدة على بيت التمويل الكويتي؛ لأن الاتفاق كان معلقًا على شرط لم يتحقق.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، فتوى رقم (٥٣٣).

***

١٣- الوعد بالشراء إن لم يكن مشروطًا أو تحت ستار ربوي

المسألة:

تقوم شركة الراجحي بشراء طائرة ركاب بوينج (٧٤٧ - ٣٠٠) من شركة طيران بمبلغ خمسين مليون دولار مثلًا وبعد إتمام عميلة الشراء وانتقال جميع حقوق وتبعات الملكية تقوم شركة الراجحي بالتعاقد مع أحد المقاولين لتحويل طائرة الركاب هذه إلى طائرة شحن لنقل البضائع مما قد يستغرق حوالي العام وبتكلفة لا تقل عن ثلاثة عشر مليون دولار أمريكي، وبعد إتمام عملية التحويل تقوم شركة الراجحي بالتعاقد مع شركة طيران على عقد إيجار ووعد ملزم بالشراء، بحيث تقوم شركة الراجحي بتأجير طائرة الشحن المذكورة لشركة الطيران لمدة خمس سنوات لقاء أجرة سنوية تساوي ثلاثة عشر مليون دولار تقريبًا، ثم بيعها بعد انتهاء مدة الإجارة لشركة الطيران بمبلغ خمسة وثلاثين مليون دولار تقريبًا.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة مانعًا شرعيًّا من قيام شركة الراجحي بهذه العملية، إذا لم يكن مشروطًا على شركة الراجحي في شرائها الطائرة من شركة الطيران أن تبيعها بعد ذلك لها ولم تكن العملية ستارًا لتمويل ربوي.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (١٠٢).

* * *

١٤- إرجاع البضاعة أو بعضها عند عدم بيعها

المسألة:

هل يجوز للمشتري من بيت التمويل الكويتي عن طريق المرابحة أن يتفق مع البائع الأصلي للبضاعة (للمصدر) على إرجاع البضاعة إليه في حالة عدم بيعها كلها أو جزء منها وتبديلها بنوعية أخرى أو الحصول على قيمتها نقدًا، وذلك مع علم بيت التمويل الكويتي بذلك؟

الرأي الشرعي:

إن الاتفاق بين البائع الأصلي والمشتري من بيت التمويل الكويتي بالمرابحة على

إعادة البضاعة التي لم تبع أو تبديلها أو أخذ ثمنها نقدًا لا يتفق والقواعد الشرعية؛ لعدم وجود علاقة تعاقدية بين المصدر والمشتري من بيت التمويل، بل الذي يتحمل تبعة الرد أو الكساد إنما هو المشتري الأول ببيت التمويل الكويتي.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٠٤).

* * *

١٥- الوعد بتخفيض سعر البضاعة المباعة

المسألة:

الموضوع: شراء سيارات بسعر ثم إعلان الوكالة عن سعر أقل.

التوضيح: ستقوم الوكالات بحملة تسويقية على سياراتها خلال فترة شهرين وخلال هذه المدة سيشتري بيت التمويل كمية من السيارات، لكسب هذه الحملة التسويقية وبيع مزيد من هذه السيارات، ولكن أعلمتنا الوكالة أنها سوف تقوم بعد شهرين بتخفيض السعر، بحيث يكون أقل من السعر الذي اشترى به بيت التمويل علمًا بأنه متوقع أن يكون هناك بعض السيارات في أرصدة (بيتك) لن تباع، فهل يحق لبيت التمويل الكويتي:

أولًا: أخذ شرط على الوكالة بتخفيض السعر المبيع لنا به في حالة إعلان الوكالة عن سعر جديد.

ثانيًا: إذا تعهدت الوكالة من نفسها بإعطائنا كتابًا بتخفيض سعر السيارات التي لم تبع لتاريخه بما يعادل قيمة التخفيض الجديد وألزمت نفسها بذلك.

ثالثًا: إذا وعدتنا الوكالة وعدًا كلاميًّا - وهذا قابل للتغيير - مثل تغيير المدير الذي وعد أو تغيير ظروف معينة.

نرجو توضيح الأمر الشرعي، وأيهما نأخذ به.

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا من شراء سيارات أو غيرها من الوكالة أو المصدر بسعر معين محدد، مع إجراء مواعدة منفصلة عن عقد الشراء أو بين بنوده، لكن بصيغة الوعد مضمونة وعد البائع بالحط من الثمن للسيارات أو البضائع غير المبيعة إذا باع بثمن مخفض عن الثمن

الذي تم به البيع بينه وبين بيت التمويل الكويتي، ويكون هذا من قبيل الوعد المعلق بهبة وهي الجزء الذي يتم حطه من الثمن.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٥٤).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الخامس
(الوعد بالبيع والشراء)

جاء في الفقه الإسلامي وأدلته (٤/ ٢٩٢٨) ما يلي:

« أما الوعد فلا يلزم الوفاء به قضاءً، بل الوفاء به مندوبه مطلوب ديانةً ومن مكارم الأخلاق فلو وعد شخص غيره ببيع أو قرض أو هبة مثلًا لا يجبر على الوفاء بوعده بقوة القضاء بل يندب له تنفيذه ديانة لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٢ كَبُرَ مَقۡتًا عِندَ ٱللَّهِ أَن تَقُولُواْ مَا لَا تَفۡعَلُونَ﴾ [الصف: ٢، ٣] وقال النبي ﷺ فيما رواه الشيخان والترمذي والنسائي عن أبي هريرة قال النبي صلى اللّه عليه وآله وسلم:« **آية المنافق ثلاث؛ إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا ائتمن خان** »[1] هذا هو السائد عند الفقهاء، لكن توجد آراء قد تكون مخالفة للرأي السائد وقد تكون مطلقة أحيانًا تجعل الوعد قضاءً في بعض الحالات، فقد جاء في تهذيب التهذيب (٥/ ٢٥٠): « قال ابن شبرمة: يلزم الواعد ويجبر على الوفاء بوعده قضاءً »، وقال الحنفية: « يلزم الوعد إذا صدر معلقًا على شرط منعًا لتعزير الموعود »، وعبروا عن ذلك لقاعدة فقهية « المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة » (م٨٣ المجلة).

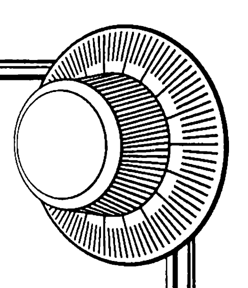
وقال ابن نجيم: « لا يلزم الوعد إلا إذا كان معلقًا مثل أن يقول الشخص لآخر إذا لم يعطل فلان ثمن المبيع فأنا أعطيه لك فيلزمه إعطاؤه حينئذٍ لأن الوعد اكتسى صفة الالتزام والتعهد ».

وفي فروق القرافي، قال المالكية: « يلزم الواعد بوعده قضاءً إن أدخل الموعود في سبب أو وعده مقرونًا بذكر السبب، كما قال أصبغ من فقهائهم لتأكد العزم على الدفع حينئذٍ، مثال الحالة الأولى: أنه يقول لآخر: اهدم دارك وأنا أقرضك ما تبني به

(١) سنن الترمذي (٥/ ١٩) برقم (٢٦٣١).

الدار. أو اخرج إلى الحج وأنا أقرضك، أو اشترِ سلعة، أو تزوج امرأة وأنا أسلفك، ففعل الموعود ذلك فيجب عليه الإقراض؛ لأنه أدخل الموعود في الالتزام، ومثال الحالة الثانية عند أصبغ أن يقول شخص لآخر: تزوج أو اشترِ وأنا أقرضك فيلزمه الوفاء بوعده، ولو لم يباشر الموعود فعل الزواج أو الشراء، أي سواءً تزوج الموعود أو اشترى أم لا يلزم الواعد بما وعد دفعًا للضرر الحاصل للموعود من تغرير الواعد فإن وعده بدون ذكر السبب كأن يقول شخص لآخر: سلفني كذا فيقول المخاطب: نعم لا يلزمه الوعد »، والقوانين الوضعية المدنية تتفق مع رأي ابن شبرمة وبعض المالكية على أن الوعد بعقد أو بعمل ملزم قانونًا ».

* * *



الفصل السادس

ملكية المبيع وحيازته وما يترتب عليها من أحكام
ومدى تدخل ولي الأمر في حقوق الملكية
نظرًا للمصلحة العامة

١- إعطاء سعر لبضاعة غير مملوكة

المسألة:

هل يجوز للشخص - أصيلًا أم وكيلًا - أن يعطي سعرًا لبضاعة لم يتملكها بعد؟

الرأي الشرعي:

يجوز إعطاء سعر لبضاعة غير مملوكة وذلك على سبيل المساومة، أما إجراء العقد عليها فلا يجوز إلا بعد تملكها باستثناء عقد السلم بشروطه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٤).

❊ ❊ ❊

٢- بيع ما ليس عند البائع

المسألة:

ما الفتوى في ما تطلبه بعض الجهات من الشركات والبنوك من شراء بضاعة لا تملكها فتقوم بالاتصال بالأسواق وتشتري منها البضاعة وتبيعها للجهات الطالبة؟

الرأي الشرعي:

إن هذا جائز إن لم تكن تلك السلع طعامًا؛ لأن النهي عن بيع ما لم يقبض منصب على الطعام.

المصدر: مجموعة دلة البركة - كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - إدارة التطوير والبحوث - مجموعة دلة البركة - السعودية - الفتوى (١٤).

❊ ❊ ❊

٣- بيع البضاعة قبل حيازتها

المسألة:

رجل يقدم طلبًا للوعد بالشراء من بيت التمويل الكويتي ثم يقوم البيت بشراء البضاعة المطلوبة من البائع، ويبيعها للواعد بالشراء قبل القبض، ويأمر المشتري بقبض البضاعة من البائع الأول فالسؤال هنا: لو هلكت البضاعة بعد شراء بيت التمويل وهي في حوزة البائع يكون الهلاك على البائع ولو هلكت بعد بيع البيت البضاعة للواعد بالشراء وبعد قبض المشتري الثاني لها يكون الهلاك على المشتري الثاني، فهنا ما الضمان الذي على بيت التمويل الكويتي؟ أم يكون هذا ربح ما لم يضمن؟ أفيدونا أثابكم اللّٰه.

الرأي الشرعي:

أجابت الهيئة بأن البضاعة دخلت في ملك بيت التمويل الكويتي بمجرد عقد الشراء الذي أبرمه مع البائع الأول، على أن تكون سالمة من العيوب وحسب المواصفات المتفق عليها، ويجوز بيع ما لم يقبض ما لم يكن طعامًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٩٢).

* * *

٤- بيع بضاعة قبل القبض

المسألة:

ما الفتوى فيما تطلبه بعض الجهات من الشركات والبنوك من شراء بضاعة لا تملكها فتقوم بالاتصال بالأسواق وتشتري منها البضاعة وتبيعها للجهات الطالبة؟

الرأي الشرعي:

إن هذا جائز إن لم تكن تلك السلع طعامًا؛ لأن النهي عن بيع ما لم يقبض منصب على الطعام.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة. (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ١٥).

* * *

٥- شراء السلعة من غير مالكها

المسألة:

تقوم بعض الشركات والمؤسسات التجارية بالبيع علينا سيارات، ويتبين لنا فيما بعد أنها ليست المالكة، وإنما تعود ملكيتها إلى إفراد يوكلون هذه الشركات ببيعها لصالحهم (برسم البيع).

ما هو الحكم الشرعي في مثل هذه الحالات مع التكرم بتوضيح الآتي:

هل يجب علينا الشراء من الأفراد المالكة للسيارات أم الشركات الموكلة؟

هل علينا دفع قيمة السيارات إلى الأفراد أم إلى الشركات الموكلة؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من شراء السيارات مباشرة من الأفراد المالكين لها أو من الشركات والمكاتب التي وكلها المالكون ببيع سياراتهم سواء كان التوكيل كتابيًّا أو شفويًّا، ويكتفى بالنسبة للمشتري بقرينة الحال، وهو وجود هذه السيارات في عهدة الشركات أو المكاتب.

وفى جميع الأحوال لا بد من التأكد من أن بيع هذه السيارات ليس بطريق العينة أو التحايل بالبيع الصوري للحصول على تمويل. وكذلك يجب التأكد من عدم وجود مديونية بسبب هذه السيارات أو رهن عليها.

وتدفع قيمة السيارات إلى الأفراد إلا إذا كانت الشركة وكيلة بالبيع والقبض فيدفع للشركة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦٢).

❊❊❊

٦- بيع البضاعة قبل تملكها

المسألة:

هل يجوز توقيع عقد بيع مع جهة حكومية بعد ترسية المناقصة، مع العلم بعدم امتلاك البضاعة المطلوبة، ولكن هناك وعد بالشراء من المصدر أو المنتج باستيرادها وملكها ومن ثم تسليمها؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز توقيع عقد بيع البضاعة مملوكة للبائع حين العقد ولم تدخلها الصناعة إلا في حالة السلم (وهو بيع مواد موصوفة في الذمة مع تعجيل جميع الثمن) أما إذا كانت البضاعة قد دخلها التصنيع فإنه يجوز بيعها ولو لم تكن مملوكة للبائع، ويستوي أن تكون البضاعة تم تصنيعها من البائع أو غيره كما لو اشتراها جاهزة مصنعة وباعها لمن تعاقد معه قبل ذلك الصفة، وتكون هذه المعاملة من قبيل الاستصناع. وفي حالة عدم دخول تصنيع على البضاعة يمكن شراؤها من المنتج أو المصدر مع شرط الخيار (حق الفسخ خلال مدة معلومة، وعند رسو المناقصة على البائع يسقط حقه في الخيار فتكون البضاعة في ملكه) ويوقع عقد البيع مع الجهة التي يتعامل معها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦١).

* * *

٧- التصرف في السلعة قبل قبضها[1]

المسألة:

إذا قام بيت التمويل الكويتي أو وكيله بشراء سلع باسم بيت التمويل الكويتي ثم باعها للغير فهل يشترط حصول القبض أو المعاينة من بيت التمويل الكويتي أو من وكيله قبل التصرف بالسلع؟

علمًا بأن هذه السلع موجودة في مخازن عمومية، ومؤجرة لأصحاب البضائع، وتحفظ بسجلات وتمنح شهادات تخزين لأصحابها. وهذه الشهادات معترف بها عالميًا ويجري العرف بالاكتفاء باستلام هذه الشهادات عندما تجيز للمشتري باستلام البضاعة تظهر الشهادات للمالك الجديد ويمكن من استلام البضاعة ونقلها إلى أي مكان يشاء.

الرأي الشرعي:

إذا كانت هذه السلع من قبيل الطعام فلا بد من حيازتها الفعلية قبل التصرف وهذا أمر مجمع عليه، أما إذا كانت هذه السلع ليست من قبيل الطعام فالإمام مالك لا يشترط قبضها قبل التصرف ولكن يكتفى بالتملك.

---

(١) انظر: البدائع (٥/ ٢٤٢)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٥).

وترى الهيئة الأخذ برأي الإمام مالك تيسيرًا على الناس، وبعد النظر والتدقيق في شهادات المخازن العمومية المعتمدة عالميًّا والموثقة من قبل الجهات المختصة. ترى الهيئة أن وجود السلع في تلك المخازن ومنح الشهادات بها تعتبر حيازة وإن إظهار الشهادة للمالك الجديد هو بمثابة القبض، وتقع تبعة الهلاك على من ظهرت له هذه الشهادة أخيرًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٥٦).

***

٨- كيفية القبض والاستلام لبضاعة في منطقة ليس فيها مستودعات للشركة

المسألة:

استفسار حول بيع شركة ما لبضائع في مناطق لا توجد لديها مستودعات للشركة وكيفية قبضها وتسلمها.

الرأي الشرعي:

ما تبيعه الشركة لعملائها إما أن يكون مملوكًا لها موجودًا في مستودعاتها تبيعه متاجرة بالطرق التي تسير عليها، والمجازة لها، وإما أن تكون البضاعة التي طلبها العميل غير موجودة لدى الشركة عند طلب العميل، فتكتفي الشركة بقيام العميل بالتوقيع على طلب الشراء المجاز، ومن ثم تقوم الشركة بشراء ما طلبه العميل، وتبعث مندوبها ليقوم بتسلمه، ووضع علامة عليه تميزه عن غيره من جنسه، وبأنه مبيع للشركة، وبعد استلام الشركة للبضاعة مع ما يثبت تملكها من وثائق تقوم بتوقيع العقد مع العميل، ومن ثم توصل البضاعة بسياراتها أو بسيارات مستأجرة على حسابها، وعلى عهدتها إلى محل عميلها المشتري، وعلى أنه من المستحسن أن تقوم الشركة باستعمال المستودعات التابعة لها.

ويتعلق السؤال بحكم تخصيص المورد حيزًا محددًا في مستودعاته لتوضع فيه مشتريات الشركة من هذا المورد حتى يتم إنهاء إجراءات بيعها، وتسليمها إلى العملاء سواء على سيارات يملكها المورد، ويتبرع بنقل هذه البضائع، أو يؤجرها للشركة. لنقل ما يشتريه العملاء إلى منازلهم، والأماكن التي يختارونها لتسلم بضاعتهم.

والمعاملة في هذه الحدود المذكورة لا بأس بها، ويعد نقل السلعة إلى الحيز المخصص للشركة تسليمًا لها سواء كان تخصيص هذا الحيز بأجر أو بغير أجر، ويجوز الاتفاق بين الشركة، والمورد على قيام المورد بنقل البضائع التي باعتها الشركة لعملائها إلى منازلهم بأجر، أو بغير أجر، وأنه إذا كان ذلك بغير أجر كان من قبيل التبرع الذي لا يلزم المورد، أما إن كان الاتفاق على جعل ذلك بأجر فهو إجازة تلزم الطرفين.

المصدر: المعهد العالمي للفكر الإسلامي - فتاوى المعهد العالمي للفكر الإسلامي القاهرة.

***

٩- بيع وثيقة التأمين من لا يملكها

المسألة:

تتقدم لنا شركات التأمين بخصم كبير عما نتعامل به مع الأفراد والشركات الصغيرة، ونظرًا لأننا نأخذ التأمين بحدود ٢٠٠ د.ك.

فهل يجوز لنا أن نبيعه بمبلغ ٢٥٠ د.ك للعميل ونقوم بتقسيطه لمدة سنة بدون زيادة عن ٢٥٠ د.ك علمًا أن شركات التأمين تعطيه للأفراد بمبلغ ٤٠٠ د.ك؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبيع وثيقة التأمين للعميل بمبلغ ٢٥٠ د.ك لعدم ملكيته لها. ولكن يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يتقاضى أجرًا من العميل متفقًا عليه ومحددًا لقاء وكالته عن العميل، وينبغي إعلام العميل بذلك، كما يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يتقاضى من شركة التأمين مبلغًا محددًا معلومًا لقاء كل وثيقة على حدة بصفته عاملاً لشركة التأمين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٩٧).

***

١٠- شراء البضاعة وإبقائها لدى البائع وضمانها على المشتري

المسألة:

ما هو الحكم الشرعي في صورة البيع التالية:

- شراء البضائع نقدًا وتخزينها في مخازن بيت التمويل الكويتي وحيازتها ولبيع تلك البضائع يتم الآتي:

- الاتفاق على بيع هذه البضائع، مع إعطاء المشتري خيارًا بشرائها خلال فترة ٦ شهور؟

وهل يختلف إذا اتفق على إعطاء خيارا للمشتري في تاريخ بعد ٦ شهور مثلًا؟

الرأي الشرعي:

يجوز الاتفاق على بيع البضاعة وتسليم الصك للمشتري الذي يخوله بتسلم البضاعة، بحيث إذا هلكت تهلك على ضمان المشتري، ولا يختلف الحكم إذا اتفق الطرفان على مدة الخيار مهما طالت، على أن تكون محددة؛ كما هو مذهب الإمام أحمد وآخرين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٨٦).

***

١١- الحيازة في البيع[(١)]

المسألة:

ما حكم الشرع في مسألة الحيازة؟

الرأي الشرعي:

استمعت الهيئة إلى وجهة نظر الحاضر عن الشركة، والتي تتلخص في أنه - وبصفته مقاولًا لأعمال التكييف - ملتزم بموجب العقد المبرم معه بتوريد وتركيب وصيانة التكييف في العقار الذي يقوم ببيت التمويل الكويتي بإنشائه، وأنه لذلك وحسب الاتفاق وَرَّدَ عددًا من مكائن ومعدات التكييف وتم تشوينها في موقع العمل الذي يخص بيت التمويل الكويتي، وحدث العدوان العراقي الأمر الذي أدى إلى فقدان هذه المعدات، وأنه لذلك يطالب بقيمتها باعتبار أن هذه المعدات في حيازة بيت التمويل الكويتي.

وكانت الهيئة قد استمعت قبل ذلك إلى وجهة نظر مساعد المدير العام للقطاع العقاري الذي أوضح أن التزام مقاول أعمال التكييف هو التزام شامل متكامل، ينصب على أن يورد ويركب ويصون أعمال التكييف للمدة المتفق عليها في العقد، وأن الدفعات

---

(١) البدائع (٥/ ٢٥١).

التي تسلم له إنما هي دفعات على الحساب، وليس دفعات عن أعمال أنجزت، بمعنى أن المقاول إذا وَرَّدَ ولم يركب فلا يعتبر قد نفذ العمل المطلوب منه.

كما أوضح الحاضر عن بيت التمويل الكويتي أن أية معدات تشون في الموقع لأي مقاول لا تكون مسلمة أو مقبولة أو معترفًا بها من قبل بيت التمويل الكويتي، إلا بعد الكشف عليها من قبل المهندس المشرف وتزويدنا بشهادة منه بأن المواد مطابقة للشروط والمواصفات.

وهو أمر لم يحصل؛ ولذلك لا تكون هذه المعدات في حيازتنا ما لم نوقع على تسلمها وقبولها، مع العلم بأن الشركة قد استعادت جزءًا من هذه المعدات بعد حصول العدوان باعتبارها مالكة لها.

وقد سألت الهيئة الحاضر عن الشركة، هل تم تسليم البضاعة للمهندس المشرف أو لأي مهندس ببيت التمويل الكويتي أو تابعيه؟

فرد الحاضر عن الشركة بأننا أنزلنا البضاعة في موقع العمل، ولكن لم نسلمها لأي حاضر من تابعي بيت التمويل الكويتي.

وبناءً على هذا الاستعراض فقد رأت الهيئة أنه لما كانت الحيازة تعني القبض والانتفاع الذي يستند إلى معاينة للشيء المقبوض ومعرفته والقبول به.

ولما كانت الشركة الموردة لم تثبت أنها سلمت لأي من تابعي بيت التمويل الكويتي المعدات المفقودة، وإنما شونتها في مواقع للعمل مع معدات المقاولين الآخرين، ولم تتقدم بكتاب صرف الدفعة المستحقة عنها، كما أن هذه المعدات لم يُعلمْ هل كانت ذات المعدات المطلوبة أم لا؟ لأنه لم يتم فحصها أو معاينتها أو تركيبها.

لذلك ترى الهيئة ووفقًا لما سبق تصويره من الحاضرين، أن هذه المعدات لم تدخل في حيازة بيت التمويل الكويتي، وأنها بقيت في حيازة الشركة الموردة؛ لأنها تظل مسئولة عن المعدات إلى حين فحصها وقبولها، بل إنها تظل مسئولة إلى حين تركيبها وتشغيلها وفقًا لما هو متفق عليه في العقد، واللّه أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٥٦٤).

***

١٢- بيع البضاعة المشحونة بحرًا وهي على ظهر الباخرة

المسألة:

هل يجوز بيع البضاعة المشحونة بحرًا وهي على ظهر الباخرة، باعتبار أن وكيل الشحن العام قد تسلم البضاعة من المصدر نيابةً عنا؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أن ذلك جائز شرعًا، باعتبار وكيل الشحن العام قد تسلم البضاعة عينًا كما هي مدونة في وثيقة الشحن المرسلة لبيت التمويل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٥٤).

❊ ❊ ❊

١٣- الاتفاق على شراء سلعة على أن يتم الدفع والتسليم في وقت آجل

المسألة:

بيع السلعة قبل امتلاكها (علمًا بأن امتلاكها ممكن في أي وقت) بيعًا أجلًا أي الاتفاق على بيع السلعة بسعر معلوم اليوم، على أن يتم الدفع، والتسليم في وقت آجل.

الرأي الشرعي:

هذا البيع غير صحيح ومحرم شرعًا؛ حيث إنها لا تنسجم مع أهداف البنك الإسلامي، والقواعد الشرعية استنادًا للحديث الشريف: « **لا بيع إلا في ملك** ».

المصدر: بنك البحرين الإسلامي - فتاوى الهيئة الشرعية لبنك البحرين الإسلامي - البحرين.

❊ ❊ ❊

١٤- عمليات الشطب من الدفتر (Book out)

المسألة:

ما رأي الفقه الإسلامي في عمليات الشطب من الدفتر (Book out) وهي البيوع التي يتم فيها بيع وشراء كميات مختلفة من سلعة معينة دون تملك أو تقابض، ثم يصار إلى التسوية عن طريق المقاصة حيث يكتفي المتعامل بدفع، أو قبض فرق السعر؟

الرأي الشرعي:

بعد مناقشة مستفيضة رأينا أنها بيع على ورق قائم على المجازفة، وهو تصرف غير جائز.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي المدينة المنورة. (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ٢٥).

❊ ❊ ❊

١٥- تعاقب التعاقدات على البضائع وهي على الباخرة في عرض البحر

المسألة:

هل يجوز أن أشتري بضائع موجودة مثلًا على باخرة بالبحر مع شهادة من الناقل؟

وهل يجوز بيعها وهي في نفس الحالة باعتبار الناقل هو الوكيل؟ ثم بعد أن بعت البضائع، هل يشتري العميل البضائع كما هي مثل ما اشتريتها أم أكون أنا المسئول؟ خصوصًا إذا قبل شراءها بالبحر كما هي بسعر محدد، ويكون السعر أعلى من ذلك إذا أراد شراءها بالمخازن حيث يراها وذلك لأخذه المخاطر.

توضيح: هل يجوز لي أن أشتري البضاعة على الباخرة بدون فحص بعشرة دنانير، أو أخذها بعد الفحص من مخازنهم بـ (١٢) دينارًا؟ وهل يجوز لي أن أبيعها على شخص آخر؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة جائزة؛ لأن فيها إبراء من كل مشترٍ لبائعه عن العيوب، واشتراط القبض قبل البيع فيه خلاف، ويُجوزه الإمام مالك إلا في المطعومات، والأخذ بمذهب مالك فيه تيسير على الناس، لا سيما في البضائع ذات الحجم الكبير، التي يتعسر قبضها ثم نقلها مرة بعد أخرى إلى المشترين الجدد، مع أنها من النادر تعرضها للمخاطر. لكن لا بد من سبق الملك، وتحديد مراحل انتقاله، للفصل بين ضمان البائع وضمان المشتري، على أن الأفضل للخروج من الخلاف عدم الإقدام على بيع البضاعة قبل قبض المالك الأول لها سواء أكانت من المطعومات أم غيرها، علمًا بأن قبض الوكيل بمثابة قبض الأصيل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٦).

١٦- جعل البضاعة المشتراة في حيازة البائع وتوكيله في البيع للغير واشتراط التحصيل

المسألة:

ما حكم شراء بعض السلع نقدًا من عدد من الشركات التجارية.. وإبقاء البضاعة المشتراة في حيازة البائع، ومن ثم توكيله في بيعها إلى الغير، بحيث يستعمل هذا البائع اسمه وأوراقه في عمليات البيع إلى الغير.. ومن ضمن شروط التعاقد أن يضمن هذا البائع تحصيل ثمن المبيع خلال مدة محددة.. بحيث يلتزم بتوريده للإدارة خلال المدة المحددة، فهل هذه الإجراءات والشروط شرعية؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة غامضة حيث يلتبس فيها الضمان، من حيث تحديد من يترتب عليه الأطراف المختلفة؛ لأنه ليست هناك حيازة، بحيث يبدأ بعدها ضمان المشتري، ثم يتلوه التوكيل فضلًا عن أن التوكيل اشترطت فيه شروط تحدث شبهة من حيث إن البيع باسم وأوراق الوكيل وكذا كفالته؛ ولذا يصبح بيت التمويل الكويتي عبارة عن ممول؛ لأنه لا يتحمل الضمان والخراج بالضمان، فالهيئة ترى عدم الدخول في هذه المعاملة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٩٣).

❋ ❋ ❋

١٧- بيع بضاعة مستوردة ومواصفاتها معروفة وهي في عرض البحر

المسألة:

هل يجوز شراء بضاعة مستوردة ومواصفاتها معروفة وهي في عرض البحر، ثم بيعها لأحد التجار؟

وهل الإجازة شاملة لجميع أنواع السلع والبضائع أم محصورة في بعض السلع؟ علمًا بأنه عرفًا تتم هذه الصفقات بين التجار؟

الرأي الشرعي:

الحمد للَّه والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن والاه.

أما بعد: فأخذًا بالمذاهب القائلة بجواز بيع العين قبل استلامها - إن لم تكن طعامًا -

وتيسيرًا على الناس، وعملاً بالعرف لا بأس بمثل هذه المعاملة متى كان الوصف نافيًا للغرر، « ولكن الهيئة تنصح بعدم إجراء مثل هذه الصفقات إلا في حالات ضيقة جدًّا حتى لا تباع العين مرارًا على الورق ويتحمل المستهلك الأرباح التي أضافها المتعاملون قبله » واللَّه ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦).

***

١٨- استلام البضاعة من البائع الأول وحيازتها قبل بيعها

المسألة:

تقدم إلينا أحد العملاء لشراء مواد بناء من عدة مصادر داخل الكويت، بمبلغ قدره ستة آلاف دينار وتم شراء البضاعة وبيعها إلى العميل، وأعطيناه إذن تسليم البضاعة، ولكن عند الاستلام من أحد المصادر فوجئ بعدم وجود البضاعة وهي بمبلغ أربعمائة وخمسين دينارًا، وعندها أحضر العميل عرض سعر من مصدر آخر لنفس البضاعة ولكن بسعر خمسمائة وعشرين دينارًا لا غير، هل يجوز دفع فرق المبلغ إلينا ٧٠ د.ك؟

هل يجوز إرجاع المبلغ ٤٥٠ د.ك كاملًا والتزامه بالمبلغ الجديد في عملية مرابحة أخرى؟

الرأي الشرعي:

كان الواجب أن يتسلم البضاعة من البائع الأول وحيازتها قبل بيعها، وبما أنكم بعتموها قبل أن تحوزوها فهذا خطأ يجب ألا يتكرر، والبائع مسئول عن تسليم البضاعة لكم وتسلمونها بدوركم للمشتري أما العرض الأخير فهذا عرض مستقل، يجب ألا تكون له علاقة ولا صلة في البيع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٨٩).

***

١٩- حيازة السلع حيازة فعلية قبل التصرف إذا كانت من قبيل الطعام

المسألة:

إذا قام بيت التمويل الكويتي أو وكيله بشراء سلع باسم بيت التمويل الكويتي ثم باعها للغير فهل يشترط حصول القبض أو المعاينة من بيت التمويل الكويتي أو من وكيله قبل التصرف بالسلع علمًا بأن هذه السلع موجودة في مخازن عمومية ومؤجرة لأصحاب البضائع وتحفظ بسجلات وتمنح شهادات تخزين لأصحابها وهذه الشهادات معترف بها عالميًّا ويجرى العرف بالاكتفاء باستلام هذه الشهادات عندما يجيز للمشتري استلام البضاعة تظهر الشهادات للمالك الجديد ويمكن من استلام البضاعة ونقلها إلى أي مكان يشاء؟

الرأي الشرعي:

إذا كانت هذه السلع من قبيل الطعام فلا بد من حيازتها الفعلية قبل التصرف وهذا أمر مجمع عليه أما إذا كانت هذه السلع ليست من قبيل الطعام فالإمام مالك لا يشترط قبضها قبل التصرف ولكن يكتفي بالتملك وترى الهيئة الأخذ برأي الإمام مالك تيسيرًا على الناس وبعد النظر والتدقيق في شهادات المخازن العمومية المعتمدة عالميًّا والموثقة من قبل الجهات المختصة ترى الهيئة أن وجود السلع في تلك المخازن ومنح الشهادات بها تعتبر حيازة وأن تظهير الشهادة للمالك الجديد هو بمثابة القبض وتقع تبعة الهلاك على من ظهرت له هذه الشهادة أخيرًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٤٣).

***

٢٠- بيع المنقول قبل قبضه[١]

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي في المعاملة التالية:

درج بنك فيصل الإسلامي في تعامله مع عملائه - حين استيراد سلعة ما من الخارج - أن يطلب من العميل دفع حصة بالنقد الأجنبي قد تصل (٤٠٪) أو (٥٠٪) من القيمة، على أن يسدد البنك باقي القيمة من ودائعه بالنقد الأجنبي، وحين وصول أوراق الشحن

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٢)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٥).

يعرض العميل على بنك فيصل الإسلامي شراء حصته، ويحدد له ربحًا يعادل (١٥٪) من قيمة ما دفعه البنك، وتشكل مثل هذه المشاركة أكثر من (٨٠٪) من معاملاته علمًا بأن هذا البيع يتم قبل وصول البضاعة التي ربما لم تكن وصلت الميناء إن لم يكن ذلك جائزًا شرعًا فما هو البديل؟

الرأي الشرعي:

يتلخص الاستفسار في الحقائق التالية التي تدور عليها الإجابة:

أولًا: أن البنك والعميل شريكان في السلع المستوردة التي طلبت من المستورد بناءً على أوصاف معينة ومن صنع معين.

ثانيًا: تمت الصفقة وشحن البائع السلع ووصلت أوراق الشحن إلى الشريكين.

ثالثًا: قبل وصول البضائع واستلامها عرض الشريك على البنك شراء حصته من البضائع بربح محدد متفق عليه والسؤال المطلوب الإجابة عليه هو:

هل يجوز للبنك أن يبيع حصته في الشركة قبل وصول البضائع؟

اختلف الفقهاء في صحة هذا البيع؛ لأنه يدخل في بيع المنقول قبل قبضه، ولا يجيزه معظم الفقهاء - ما عدا المالكية -، ويبني الحنفية عدم صحة البيع أو التصرف في المنقول قبل قبضه على احتمال تلف المبيع أو هلاكه قبل قبضه، ويضعون قاعدة عامة، ويقررون فيها أن كل عقد ينفسخ بهلاك العوض قبل القبض لا يجوز التصرف في ذلك العوض قبل قبضه كالمبيع في البيع والأجرة في الإجارة، أما ما لا ينفسخ بهلاك العوض فالتصرف فيه قبل القبض جائز كالمهر إذا كان عينًا وبدل الخلع (ابن عابدين)[١].

وقد أخذت مجلة الأحكام بهذا في المادة (٢٥٣)، حيث نصت على أنه (لا يجوز للمشتري أن يبيع المبيع قبل قبضه إلا إذا كان عقارًا) ويمنع الشافعي صحة هذا البيع أيضًا لا في المنقول فحسب بل في العقار أيضًا وإن أذن البائع وقبض الثمن[٢].

ويستدلون في ذلك بقول رسول اللَّه ﷺ لحكيم بن حزام: « **لا تبيعن شيئًا حتى تقبضه** »[٣]

(١) رد المحتار على الدر المختار (٥/ ١٤٨).

(٢) درر الأحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر (١/ ٢٠١)، مادة (٢٠٥).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ٣١٣) برقم (١٠٤٦٦).

وبما رواه زيد بن ثابت أن الرسول ﷺ نهى أن تباع سلعة حيث تبتاع، حتى يحوزها التجار إلى رحالهم[١].

ويعللون المنع بضعف الملك قبل القبض، بدليل انفساخ العقد بالتلف قبله، وهذا أدعى إلى الاستقرار في التعامل أما عند المالكية فيقررون بيع جميع الأشياء قبل قبضها ما عدا الطعام.

ويقول الحطاب في شرحه على مختصر العلامة خليل عند قول المختصر: «وجاز البيع قبل القبض إلا مطلقًا كطعام المعاوضة». يقول الشارح: «يعني أن من ملك شيئًا بوجه من الوجوه فإنه يجوز له أن يبيعه قبل أن يقبضه إلا الطعام سواء أكان ربويًا أم ربوي المأخوذ بمعاوضة»[٢].

وقد صاغت لجنة تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب مالك هذا المعنى في المادة (٥٩) ونصها:

« يجوز لمن ملك شيئًا بشراء أو غيره أن يبيعه قبل قبضه ممن كان يملكه إلا أن يكون طعام المعاوضة فلا يجوز لمن اشتراه على الكيل أن يبيعه قبل قبضه بالكيل فإن اشتراه جزافًا جاز له بيعه قبل قبضه »[٣].

والأصل في منع بيع الطعام قبل قبضه ما ورد من أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان؛ صاع البائع وصاع المشتري[٤]. وبهذا أخذ أبو حنيفة ومالك وأحمد.

واستنادًا إلى ما يقوله السادة المالكية فيجوز للبنك أن يبيع حصته في البضائع إلى شريكه قبل وصول البضائع وقبضها على الوصف الذي اشترك الشريكان في تحديده حين شراء البضائع من المستورد ولا يتوقف الجواز على وصول بوليصة الشحن أو تظهيرها؛ لأن ما تتضمنه من بيانات يثبت وصف البضائع المشحونة ويبين مدى مطابقتها للوصف المطلوب في البضائع لتحديد مسئولية المستورد في المقام الأول.

---

(١) سنن أبي داود، كتاب: البيوع، باب: في بيع الطعام قبل أن يستوفى، برقم (٣٤٩٩).

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل (٤/ ٤٨٢) .

(٣) ينظر: مشروع تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب مالك. إشراف: مجمع البحوث الإسلامية (١٩٧٢م)، (ص ١١٣).

(٤) سنن ابن ماجه، كتاب: التجارات، باب: النهي عن بيع الطعام قبل أن يقبض، برقم (٢٢٢٨).

ونرى أن يتم بيع الحصة على البراءة من كل العيوب، وبذلك لا يكون البنك مسئولًا عن أي عيب يحدث في البضائع المستوردة وذلك وفقًا لما يقوله المالكية والحنفية، ولا غبن على الشريك الذي اشترى حصة البنك على البراءة من العيوب؛ لأنه يملك حق الرجوع على المستورد بوصفه شريكًا في الصفقة، وفي طلب التعويض عن كل عيب ظهر في وصف البضائع أو صنعها بعد وصولها، ويستطيع أن يطالب بالتعويض بالأصالة وبالوكالة عن البنك، أما في حالة تلف البضائع بالغرق أو الحريق وهي الحالة التي حدت بالفقهاء - عدا المالكية - في منع جواز البيع، فإننا نرى أن تبقى الشركة قائمة بين الطرفين في تحمل ما ينجم من التلف والهلاك من أضرار.

المصدر: البنك الإسلامي السوداني - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي السوداني - فتوى رقم (٥).

* * *

٢١- توقيع عقد بيع على عين غير مملوكة

المسألة:

هل من الممكن توقيع عقد بيع يكون الطرف الآخر فيه بالخيار للشراء خلال مدة معينة، بدون أن أملك البضاعة على أن أشتريها في حاله تأكيد الطرف الآخر رغبته في الشراء؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز شرعًا توقيع عقد بيع على عين غير مملوكة للبائع، ولو كان في العقد شرط الخيار؛ لأن العقد غير مشروع فلا أثر لوجود الخيار.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (١٢٦).

* * *

٢٢- شراء الأشياء المسروقة

المسألة:

ما حكم شراء وبيع الأشياء المسروقة؟

الرأي الشرعي:

الحمد للَّه والصلاة والسلام على رسوله، وبعد:

إذا تيقن المشتري أن البضاعة المعروضة للبيع مسروقة، فإنه لا يجوز له أن يشتريها؛ لأن هذا البائع لا يملكها بل هي مغصوبة. ومن أركان البيع عند الفقهاء، أن يكون المباع مملوكًا للبائع، وهذا ما لا يتحقق في البضاعة المسروقة فيكون بيعًا باطلاً لا أساس له من الصحة، فالبيع فاسد ويأثم كل من يشتري سلعة يعلم أنها مسروقة، فإن اشتراها فإنه يضمنها فإن فسدت عنده فعليه ضمانها، فإن كانت مثلية يلزمه مثلها، وإن كانت ذات قيمة تلزمه القيمة.

الأدلة: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا تبع ما ليس عندك** »[(1)]، وفيه إشارة إلى فساد كل عقد بيع شيء لا يملكه البائع.

ويقول ﷺ: « **إن الحلال بيِّن وإن الحرام بيِّن وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه...** »[(2)] رواه مسلم. أما إذا لم يتأكد من ذلك فشراؤه صحيح ولا شيء عليه. واللَّه تعالى أعلى وأعلم.

المصدر: أ.د.محمود عكام.

❋ ❋ ❋

٢٣- تصرف الزوجة بمالها دون إذن الزوج

المسألة:

حضر إلى اللجنة السائل، وقدم الاستفتاء الآتي:

زوجتي عندها ذهب وقد وضعته عند أمها لكي تحفظه ولكن دون إذني ودون أن تراجعني في ذلك وقد تصرفت والدتها في الذهب وباعته وحسب ما سمعنا، فهل لي حق في المطالبة به؟ وهل يحق للزوجة أن تتصرف في الذهب بدون إذن زوجها، علمًا بأن الذهب ملكها؟ أرجو إفتائي ولكم الشكر.

الرأي الشرعي:

بأن للزوجة أن تتصرف في ملكها دون إذن زوجها والأولى لها أن تخبر زوجها مراعاة لما بين الزوجين من المودة والرحمة والصلة الوثيقة. واللَّه أعلم.

---

(١) سنن الترمذي (٣/ ٥٣٤) برقم (١٢٣٢).
(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٢١٩) برقم (١٥٩٩).

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٦/ ١٨٠٠).

* * *

٢٤- تصرف الأولاد بأموال أبيهم الخرف

المسألة:

عُرِض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

وكَّل والدي أخي الأكبر حال صحته، وبعد ذلك تغيرت حالة والدي الصحية وأصبح شيخًا لا يعي ولا يعقل وليس أهلًا للتصرف، ثم بعد ذلك رزق بتثمين فاشترى الأكبر عمارة حفاظًا على أموال والدي، ويأتي لها ريع لا بأس به.

والسؤال:

١- هل يجوز شرعًا أن نتصرف بهذا الريع بتقسيمه بيننا أو بجزء منه؟ (علمًا بأنه لم يكن مقصرًا علينا حال صحته).

٢- وهل يجوز لأخينا الصغير المتزوج أن يسكن في إحدى الشقق؟ أو يأخذ بدلًا منها حتى يسكن في إحدى المناطق القريبة، « علمًا بأن لكل منا بيتًا » ما عدا هذا الصغير وآخر أعزب ساكن في البيت ولا يرغب في الخروج منه.

٣- وهل يحق لأحد الأخوة الذين تزوجوا بزوجة ثانية أن يسكن بإحدى شقق العمارة؟ أو يأخذ بدلًا منه، علمًا بأن لديه بيتًا حكوميًا.

٤- وهل يجوز شرعًا أن يأخذ القيم فينا الذي يجمع الإجارات ويصلح التوالف أجرة على ذلك وما مقدارها.

ونحن (٦) أولاد ذكور و (٥) بنات ووالدتنا موجودة وكلنا موظفون ولنا رواتب.

وحضر المستفتي وأفاد بأن والده مريض يسمع قليلًا ولا يفهم ولا إدراك عنده ويتكلم بكلام غير موزون ويهذي ولا يصلي والأمر معروض على المحكمة لإقامة وصي عليه وله أولاد وبنات وجميعهم موظفون لهم إيرادات تكفيهم. وقد أقاموا قيمًا من أولاده فهل له أن يأخذ أجرة على عمله أم لا؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز التصرف في أملاك الأب الفاقد الوعي ولا في ريع الأملاك إلا من قبل

الوصي الذي تقيمه المحكمة وليس للوصي أن يصرف إلا على سبيل استثمار تلك الأموال وإداراتها لصالح الأب ويستثنى من ذلك الإنفاق على من تجب نفقته على الأب وهو في هذه المسألة الزوجة فقط، بخلاف الأولاد والبنات ممن لهم موارد تكفيهم وكذلك للوصي إخراج الزكاة الواجبة.

ومن سكن في أملاك الأب من البالغين والبالغات ممن لهم موارد فعليهم أجرة المثل تُضم إلى أموال الأب، أما القيم المعين من قبل الأُخوة فيعطى أجرة مثله عن إدارة أموال الأب، وهذا عن الفترة التي بدأ فيها بالمطالبة بأجرة وليس عن الفترة السابقة التي تطوع فيها بهذا العمل مجانًا، واللَّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٦/ ١٨٠٠).

***

٢٥- ملكية محتويات شقة الزوج بعد الموت

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

توفي ابن عم لي، فهل محتويات الشقة التي كان يسكنها وزوجته وأولاده بالكويت ملك للزوجة أو تعتبر من التركة وتوزع حسب الإرث الشرعي؟ علمًا بأن الشقة قد بيعت وسافر الأولاد إلى بلدهم في حماية عمهم، وما زالت الزوجة بالكويت في سكن داخلي تابع لعملها.

الرأي الشرعي:

إن محتويات الشقة التي كان يسكنها المتوفى هي من التركة، باستثناء ما كان مسجلًا باسم الزوجة من أجهزة وأثاث بالمستندات المعتادة في ذلك، واللَّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٤/ ١١٦٨).

***

٢٦- مطالبة أخ أن يشارك أخاه في أملاكه الخاصة

المسألة:

حضر إلى اللجنة السائل، وقدم الاستفتاء الآتي:

توفي والدي وتركني وأخي وثلاث بنات وأمي، وترك قطعة أرض، وعندما توفي والدي كان عمري أقل من خمس عشرة سنة وسافرت إلى الكويت وتزوجت، وكوَّنت نفسي، وبنيت عمارة لي من أملاكي الخاصة، في أوقاف الدولة، وعندي وثائق تثبت ذلك من وزارة الأوقاف باسمي خاصة، وبعد ذلك طلبت قسمة أراضي والدي فطلب أخي مني قسمة العمارة التي بنيتها في أملاكي الخاصة معي؛ حيث يقول: نحن شراكة، حيث إننا لم نقسم الأراضي قبل البناء وهو لم يساهم بها في شيء وهي مالي الخاص.

وسألته اللجنة عما يريد الاستفسار عنه فقال: دخلت الكويت وعمري خمس عشرة سنة تقريبًا واستطعت أن أكون نفسي وتزوجت، واشتريت أرضًا من أوقاف وزارة الأوقاف باليمن من مالي الخاص، وبنيت عليها عمارة من مالي الخاص، وقد توفي والدي وتركني وأخي وثلاث بنات وأمي، وعندما أردنا أن نتقاسم تركة والدي طلب مني أخي قسمة العمارة التي بنيتها من أملاكي الخاصة؛ حيث يقول نحن فيها شراكة، علمًا بأنه لم يساهم فيها في شيء وهي من مالي الخاص.

الرأي الشرعي:

إنه ما دام المستفتي قد اشترى الأرض من ماله وبنى عليها من ماله ولم يشاركه أحد في أي عمل من أعمال العمارة فتكون ملكًا خاصًّا له وليس من حق أخيه أن يشاركه في أي قدر من الأرض والبناء، والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدئمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٤/ ١١٨٥).

***

٢٧- كون سند الملكية هو الحيازة دون عقد البيع

المسألة:

اطلعنا على الطلب رقم (٥٨٠) لسنة (٢٠٠٣م) والمتضمن السؤال الآتي:

والدي ترك منزلًا ادعت أمي أنه قد كتبه لها بيعًا وشراءً ولما سألتها عن العقد لم تظهره لي علمًا بأنها لم يكن لديها ما تشتري به وبعد وفاة والدتي فوجئت بأنها باعت لي ولشقيقي وشقيقتي المنزل بنسبة (٤٠٪) لي، (٤٠٪) لشقيقي سامي، (٢٠٪) لشقيقتي بعقود مسجلة بصحة ونفاذ مستندة ليس إلى العقد الذي ادعت وجوده مع العلم

بأنها لم تودع نسخة منه في أوراق المحكمة وإنما استندت للحيازة وعدم وجود من ينازعها فيها علمًا بأنه لي أخوة لأب غير أشقاء ذكورًا وإناثًا. فهل لأخوتي غير الأشقاء حق في هذا المنزل.

الرأي الشرعي:

إذا كان الحال كما ورد بالسؤال من أن والدة السائل لم تملك المنزل المذكور بعقد بيع كما ادعت وأن سند ملكيتها هو الحيازة غير المنازع فيها فقط فإنها تكون قد باعت لأبنائها ما لا تملك ولا عبرة بحيازتها للمنزل وعدم المنازعة فيها؛ لأن الحيازة لا تعد سببًا في التملك شرعًا طالما وجد المالك الحقيقي وهو صاحب المنزل - والد السائل المتوفى - كما أن عدم المنازعة في الحيازة كان لتصريح والدة السائل بأنها امتلكت المنزل بيعًا وشراءً ولوجود صلة القربى.

وفي واقعة السؤال وبناءً على ما سبق:

فإن المنـزل ما زال ملكًا لوالد السائل المتوفى ويؤول من بعده لورثته جميعًا والبيع الصادر من الأم لأولادها غير صحيح شرعًا؛ لأنها باعت ما لا تملك ويقسم المنزل ميراثًا شرعيًّا على جميع الورثة الشرعيين ويدخل فيهم أخوة السائل غير الأشقاء.

ومما ذكر يعلم الجواب عن السؤال والله ﷻ أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٤٠٠٩)، المفتي فضيلة الدكتور أحمد الطيب.

* * *

٢٨- حكم التعويل على سند ملكية المبيع عن فساد البيع

المسألة:

فتوى رقم (٣٩٠) لسنة (١٩٠٠م) بتاريخ (٢٦/ ٧/ ١٩٠٠م) من مزارع بمركز شربين في صورة عقد محرر بينه وبين وكيل البنك العقاري المصرى يتضمن أن البنك باع وتنازل إليه وإلى ولده القاصر مناصفة بينهما (٨٧٠) فدان وما عليها من أشجار ومبانٍ وسواقي وغيره بدون استثناء ولنفسه خاصة المنزل المعد للسكنى على أرض ألف ذراع تقريبًا مبينة اشتمالاته وحدوده وأن البنك يملك العقارات المذكورة وبأحكام مسجلة وأن المشتري بصفته المذكورة واضع اليد على العقارات المذكورة ومنتفع بها

وعليه الأموال والعشور الميرية وقد قبل المشترى شراء الأطيان والبيت صفقة واحدة بدون فرز ولا تقسيم في نظير مبلغ يسدد للبنك على أقساط سنوية وإن تأخر المشتريان في سداد قسط واحد في ميعاده يعتبر البيع ملغيًا من نفسه. واستفهم السائل عمَّا إذا كان البيع بما اشتمل عليه العقد المذكور فاسدًا شرعًا أم لا؟

الرأي الشرعي:

لا يعتبر هذا العقد سندًا لملكية المبيع لفساد البيع المذكور فيه بسبب اشتماله على ما يمنع صحته مما هو مذكور.

في البند الخامس فلا يعول عليه شرعًا إلا إذا كان مستوفيًا شرائط الصحة المعروفة والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٢٥٩٥)، المفتي فضيلة الإمام الشيخ محمد عبده.

* * *

٢٩- تدخل ولي الأمر في انتزاع الملك للمصلحة

المسألة :

هل يجوز انتزاع الملك للمصلحة؟

الرأي الشرعي:

القرار: بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (انتزاع الملك للمصلحة العامة) وفي ضوء ما هو مُسَلَّم في أصول الشريعة من احترام الملكية الفردية حتى أصبح ذلك من قواطع الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة وأن حفظ المال أحد الضروريات الخمس التي عرف من مقاصد الشريعة رعايتها وتواردت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة على صونها مع استحضار ما ثبت بدلالة السنة النبوية وعمل الصحابة رضي الله عنهم فمن بعدهم من نزع ملكية العقار للمصلحة العامة تطبيقًا لقواعد الشريعة العامة في رعاية المصالح وتنزيل الحاجة منزلة الضرورة وتحمل الضرر الخاص لتفادي الضرر العام قرر ما يلي:

أولًا: يجب رعاية الملكية الفردية وصيانتها من أي اعتداء عليها ولا يجوز تضييق

نطاقها أو الحد منها والمالك مسلط على ملكه وله في حدود المشروع التصرف فيه بجميع وجوهه وجميع الانتفاعات الشرعية.

ثانيًا: لا يجوز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة إلا بمراعاة الضوابط والشروط الشرعية التالية:

١ - أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقدره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل.

٢ - أن يكون نازعه ولي الأمر أو نائبه في ذلك المجال.

٣ - أن يكون النزع للمصلحة العامة التي تدعو إليها ضرورة عامة أو حاجة عامة تنزل منزلتها كالمساجد والطرق والجسور.

٤ - أن لا يئول العقار المنزوع من مالكه إلى توظيفه في الاستثمار العام أو الخاص وألا يعجل نزع ملكيته قبل الأوان فإن اختلت هذه الشروط أو بعضها كان نزع ملكية العقار من الظلم في الأرض والغصوب التي نهى اللّه عنها ورسوله ﷺ على أنه إذا صرف النظر عن استخدام العقار المنزوعة ملكيته في المصلحة المشار إليها تكون أولوية استرداده لمالكه الأصلي أو لورثته بالتعويض العادل.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - جدة - فتاوى مجمع الفقه الإسلامي - جدة.

❊ ❊ ❊

٣٠- بيع منزل المدين الذي يسكنه ولا يملك سواه

المسألة:

فتوى رقم (٣٩٦) لسنة (١٩١٢م) بتاريخ (٧/ ١٢/ ١٩١٢م) من شخص في رجل عليه دين لجهة وقف وهو معسر ولا يملك إلا المنزل مسكنه الضروري بحيث لا يزيد هذا المنزل عن سكناه وسكنى عائلته، فطلب الدائن بيع هذا المنزل لسداد الدين، فقال المديون: هذا المنزل سكني وسكن عائلتي وليس فيه زيادة عن ذلك ولا مانع من أن يقسط على هذا الدين على أقساط تناسبني. فهل يجاب لذلك أم لا؟

الرأي الشرعي:

إذا كان الأمر كما ذكر في هذا السؤال وكان المديون معسرًا حقيقة ومنزله المذكور لا يزيد عن سكناه وسكنى عائلته، فلا مانع من قبول تقسيط هذا الدين عليه بأقساط تناسب حاله.

هذا وفي تنقيح الحامدية ما نصه (سئل) في مديون معسر ثبت إفلاسه واعتباره بالوجه الشرعي بموجب حجة وليس له مال سوى مسكن واحد بقدر كفايته ولا يمكنه الاجتزاء بما دون ذلك المسكن ويكلفه دائنه إلى بيعه وأداء دينه من ثمنه فهل ليس له ذلك (الجواب) نعم انتهى - والله تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٢٦٠١)، المفتي فضيلة الشيخ بكري الصدفي.

***

٣١- حكم بيع أسقط فيه الثمن بشرط وضع يد البائع وزوجته مدة حيازتها على المبيع

المسألة:

فتوى رقم (٤٠٢) لسنة (١٩١٨م) بتاريخ (٣/ ٩/ ١٩١٨م) إن سليمان عوض باع لأخيه رزق الله أطيانًا وعقارات مبينة بصورة العقد مرفقة (الموقع عليها مني بطبق الأصل) وقد أبرأ ذمة المشتري من الثمن ولم يقبض شيئًا بالمرة مقابل وضع يده على الأعيان المباعة مدة حياته واشترط أن هذا الشرط يسري على زوجته من بعده فيما يخصها بالميراث فقط إلى آخر البيانات والاشتراطات المبينة بصورة العقد المذكورة فأرجو الاطلاع على هذه الصورة وإفادته بما تقتضيه النصوص الشرعية عما إذا كان هذا بيعًا صحيحًا أو لا وهل يجوز للبائع الرجوع فيه أم كيف مع العلم بأن البائع واضع يده على الأعيان للآن ويفضل كذلك لحد مماته.

أفيدونا بالجواب.

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال وعلى صورة عقد البيع المذكورة وتبين منها أن المبيع المذكور بعضه أطيان زراعية موضحة بالعقد المذكور وبعضه حصة مشاعة في منزل عقار للسكن وغيره قدرها (٩٣) ذراعًا معماريًّا مبين الحدود والأحواض وأن ذلك

البيع بثمن قدره (٢٥٠) جنيهًا وأن البائع المذكور أبرأ المشتري المذكور من هذا المبلغ بالنسبة للشروط الآتية وهي.

أولًا: أن البائع يستمر واضع اليد على جميع المبيع المذكور وينتفع بريع تلك الأطيان مدة حياته وله الحق في الانتفاع به هو وزوجته وأنه إذا توفي هو قبلها فيكون لها الحق في الانتفاع بقيمة نصيبها بالميراث الشرعي فقط في هذا القدر ما دامت على قيد الحياة..

ثانيًا: أن البائع ملزوم بسداد الأموال الأميرية وأقساط البنك العقاري من طرفه خاصة مادام واضع اليد عليها ويتمتع بريعها هو وزوجته..

ثالثًا: أنه إذا توفي المشتري المذكور قبل البائع وزوجته فتسري هذه الشروط على ورثته ما دام البائع وزوجته على قيد الحياة..

رابعًا: بعد وفاة البائع وزوجته يصبح هذا البيع نهائيًّا وتكون تلك الأطيان والعقارات أيضًا ملكًا خاصًّا للمشتري وفي ذلك الوقت يكون له كامل التصرفات الشرعية بدون منازع ولا معارض ونفيد أن المنصوص عليه شرعًا في عامة كتب المذهب أنه إذا وجد في صلب العقد شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما أو لمن هو من أهل الاستحقاق بأن يكون آدميًّا ولم يجرِ العرف به ولم يرد الشرع بجوازه يكون البيع فاسدًا ويكون لأحد المتعاقدين المطالبة بفسخه ما لم يوجد مانع من موانع الفسخ المذكورة في كتب المذهب ولا يبطل حق الفسخ بموت أحدهما فيخلفه الوارث على القول المفتى به.

كما أنهم نصوا على أنه إذا قبض المشتري المبيع برضا بائعه صريحًا أو دلالة في البيع الفاسد ولم ينهه ملكه ملكًا خبيثًا وأن المشتري لا يملكه قبل قبضه وعلى أن البيع يفسد بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به وعلى أنه إذا باع عشرة أذرع من دار سواء سمى جملتها أو لم يسم كان البيع فاسدًا عند الإمام أبي حنيفة خلافًا للصحابيين فيما إذا سم جملتها فإنهما يقولان بصحة البيع.

وبناءً على هذه النصوص يكون هذا البيع على هذا الوجه المذكور بصورة العقد المذكورة فاسدًا في جميع البيع المذكور **أولًا**: لوجود الشرط الفاسد الذي لا يقتضيه العقد وهو أن البائع يستمر واضعًا يده على جميع المبيع وينتفع بريع الأطيان مدة حياته وله الحق في الانتفاع هو وزوجته **ثانيًا**: لوجود التعليق الذي ذكره رابعًا بقوله: (بعد وفاتي أنا وزوجتي يصبح هذا البيع نهائيًّا.. إلخ).

ومع وجود هذين الوجهين في بيع الحصة في الدار التي ذكرها في هذا العقد فإن بيعها فاسد أيضًا من وجه ثالث لما قدمناه من أنهم نصوا على أن بيع عشرة أذرع من دار فاسد؛ لأن الذراع معين وليس مشاعًا خصوصًا وأنه لم يسم هنا جملة أذرع الدار فيكون بيع الحصة المذكورة من هذا الوجه أيضًا فاسدًا بالاتفاق وحيث علم من السؤال أن البائع ما زال واضعًا يده على جميع المبيع المذكور وأن المشتري لم يقبضه فيكون باقيًا على ملك البائع للآن فيكون له فسخه والامتناع من تسليم المبيع للمشتري.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٢٦٠٧)، المفتي فضيلة الشيخ محمد بخيت المطيعي.

***

٣٢- صدور قرار من ولي الأمر بوقف جميع عمليات البيع والشراء للعقارات

المسألة:

نرجو الإفادة عن شرعية بيع وشراء العقارات بـ (أبو ظبي) حيث صدر قرار تنفيذي بوقف جميع عمليات البيع والشراء بالنسبة للعقارات والأراضي وكانت تجري معاملات البنك في السابق على أساس أن البنك يشتري من البائع الأصلي بعقد شراء ثم يعطى خطاب ضمان مشروط لحين نقل الملكية إلى المشتري بصدور قرار من المجلس التنفيذي بذلك ويتم هذا النقل بصفة قانونية بين البائع والمشتري فالمرجو الإفادة عن مخرج شرعي لهذا الوضع الآن؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أن صدور قرار المجلس التنفيذي بوقف جميع عمليات البيع والشراء بالنسبة للعقارات والأراضي في أبي ظبي هو قرار من جهة تملك التنفيذ وأنه لا بد من اللجوء إلى صورة أخرى غير البيع والشراء كالإيجار أو الاستثمار بعد أخذ الضمانات الكافية.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى الهيئة الشرعية لبنك دبي الإسلامي.

***

٣٣- أحقية ولي الأمر في تقييد حق الشركات المساهمة في شراء حصة في شركة ذات مسئولية محدودة

المسألة:

هل يجوز أن يقوم بيت التمويل الكويتي بشراء حصة أحد الشركاء في شركة ذات مسئولية محدودة وبيعها بالأجل علمًا بأنه لا يجوز قانونًا تملك شركة مساهمة لحصة في شركة ذات مسئولية محدودة ؟

الرأي الشرعي:

بأن هذا الأمر لولي الأمر حق تقييده وما يقيده ولي الأمر فإنه يجب التزامه بالإضافة إلى أن في ذلك نوعًا من المخاطرة على بيت التمويل الكويتي؛ لأن القانون لا يقر تملكه ولا يحميه مما يعرض أموال المساهمين والمستثمرين للخطر.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت.

* * *

٣٤- إلزام الوالي الشركات والبنوك بالمساهمة في نشاط اقتصادي

المسألة:

فتوى شرعية حول القرارات الحكومية المنطوية على التزام سياسي إذا أصدر الوالي قرارًا يلزم فيه الأفراد والمؤسسات بالإسهام في تمويل لنشاط اقتصادي معين ولم يترك خيارًا آخر سوى المساهمة فيه فهل يجوز رفض هذا القرار بحجة عدم شرعية القرار لانطوائه على عنصر الإكراه؟

الرأي الشرعي:

في المصطلح الشرعي السياسة هي تصريف شئون العباد وفق مقتضى المصلحة (راجع تعريف السياسة في كتاب الطرق الحكمية لابن القيم) فهل يجوز للوالي أن يلزم الأفراد والمؤسسات بالإسهام في تمويل نشاط اقتصادي معين؟ في إجابتها عن هذا السؤال ترى الهيئة بأن الوالي متى ما رأى تقرير أمر معين من شأنه تحقيق المصلحة العامة جاز له ذلك (ما دام في غير معصية بينة) ومن هنا كان تدخل الصحابة في تعريف الملكيات الخاصة والتدخل في توجيهها وقد بالغوا بالتدخل إلى درجة (المصادرة)

تحقيقًا للمصلحة العامة ومنه ما كان من سيدنا عمر بن الخطاب في إبل الحمى فعند اقتضاء الضرورة يجوز للوالي التدخل وتوجيه السياسة المالية ولا يسمى ذلك إكراهًا؛ لأن الإكراه يشترط فيه أن يكون بغير حق وهذا إلزام بحق - وهو مراعاة المصلحة العامة وتفضيلها على المصلحة الخاصة

المصدر: دلة البركة - كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - فتاوى دلة البركة من (١- ٦) في الفترة من (٣ - ١٤ - ١٩٨١م - ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م)، (ط١ - ٣)، (١٤١١هـ/ ١٩٩١م - ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م - ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م).

* * *

٣٥- التحايل على الحكومة بشراء سيارات للوافدين بأسماء الشركات

المسألة:

شخص غير بحريني يود شراء مرسيدس (سيارة شاحنة) عن طريق المرابحة والقانون لا يسمح للوافدين بامتلاك مثل هذه السيارات واتفق الشخص مع الشركة البائعة - والتي يعمل لديها - بأن يشتري منها السيارة عن طريق البنك على أن تبقى ملكية السيارة باسم الشركة ويكون هناك إقرار وتعهد من قبل الشركة بأن مالك السيارة هو فلان وأنه لا مانع لديها من رهنها لصالح بنك دبي الإسلامي - هذا الإقرار يسجل لدى المحكمة - يتمم البيع بين البنك والشخص بصورة طبيعية، والمطلوب بيان مدى صحة هذا المبيع.

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة وإن كانت جائزة شرعًا غير أن القانون يحظر التعامل بها ويرتب عليها عقوبة جنائية لطرفي العقد مما قد يتسبب في إثارة مشكلات للبنك يحسن أن ينأى عنها لما يترتب عليها من أضرار.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى الهيئة الشرعية لبنك دبي الإسلامي.

* * *

٣٦- استخراج إفادة بأن السيارات بيعت نقدًا بالرغم من أنها بيعت بالقسط

المسألة:

صدر قرار من إدارة المرور بختم دفتر السيارة المشتراة من الوكالات ونحوها بإحدى

صيغتين إما أن السيارة بيعت نقدًا وإما أن السيارة بيعت بالأقساط، يترتب على الصيغة الثانية التي يتعامل بها بيت التمويل أن المشتري يمتنع عليه التصرف بالسيارة إلى غيره إلا بعد سداد جميع الأقساط وعليه أصبح من المتعذر التعامل مع من يشتري للتورق؛ لأن المتورق يبيع السيارة لغيره نقدًا قبل سداد أقساطها المترتبة في ذمته، فهل يجوز أن يكتب للمرور أن السيارة بيعت نقدًا باعتبار أن البيع بين المشتري الأول والمشتري الثاني بالنقد يمكن تسجيلها باسم الأخير علمًا بأن السيارة مبيعة للمشتري الأول بالأقساط؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز الإفادة بأن السيارة بيعت نقدًا ما دامت قد بيعت للمشتري الأول بالأقساط؛ لأن هذه شهادة غير مطابقة للواقع كما يترتب عليها فقد الاستيثاق الحاجز من التصرف بالسيارة إلا بعد سداد أقساطها.

المصدر: دلة البركة - كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - فتاوى دلة البركة من (١ - ٦) في الفترة من (٣ - ١٤ - ١٩٨١م - ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م). (ط١ - ٣). (١٤١١هـ/ ١٩٩١م - ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م - ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م).

* * *

٣٧- مساهمة البنك الإسلامي بشراء أذونات خزانة

المسألة:

أرجو التكرم ببيان الرأي الشرعي حول المسألة التالية:

تصدر الحكومة أذونات خزينة تستحق الدفع بعد ثلاثة أشهر من تاريخ إصدارها وتبيع الإذن الواحد الذي قيمته (١٠٠٠) دينار مثلًا بمبلغ (٩٨٦) دينارًا وتدفع الحكومة مبلغ الـ (١٠٠٠) دينار لحامل السند في تاريخ الاستحقاق، أي بعد مضي الثلاثة أشهر من تاريخ الإصدار؛ لذا يرجى التكرم ببيان الرأي الشرعي في شراء البنك الإسلامي الأردني لمثل هذه الأذونات (السندات) حيث طلب منا البنك المركزي الأردني شراءها؟

الرأي الشرعي:

بشأن الاستيضاح عن الحكم الشرعي في أذونات الخزينة المرسل مع الكتاب صورة عنها وعن شروط الإصدار بعد الاطلاع على صورة الإذن وصورة شروط الإصدار تبين أن السندات المشار إليها يشتريها المشتري بمبلغ معين ثم بعد مدة يأخذ ثمنها أكثر مما

دفع وبما أن هذا البيع محرم شرعًا؛ لأن فيه بيع الكالئ بالكالئ وهو ربا وقد نهى عنه رسول اللَّه ﷺ؛ لذلك أرى أن الوجه الشرعي يقضي بعدم مساهمة البنك الإسلامي في هذه الأذونات.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - الفتاوى الشرعية لهيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار.

***

٣٨- الأموال الزائدة بسبب الخطأ في تسليم المبالغ أو فقدان المستندات

المسألة:

يرجى التكرم بموافاتنا بالرأي الشرعي لمبالغ فروقات الصرافين الزائدة بسبب خطأ في تسليم مبلغ أو فقدان مستند الإيداع مما يترتب عليه وجود فرق في النقد بالزيادة لدى الصرافين في نهاية اليوم علمًا بأنه يتمم تعليق المبلغ على حساب معلق لفترة لحين استفسار أحد العملاء وفي حالة عدم مراجعة أحد العملاء يتمم تحويل المبلغ على حساب الأرباح والخسائر الخاص بالبنك؟

الرأي الشرعي:

بعد استنفاد الطرق الممكنة لتحديد أصحاب هذه المبالغ تطبق عليها أحكام اللُّقطة فيتصدق بها بعد سنة بوضعها في حساب خاص للصرف منه على الخيرات مع التزام بيت التمويل الكويتي بضمان هذه المبالغ لأصحابها إن ظهروا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت.

***

٣٩- زيادة المبالغ لدى الصرافيين

المسألة:

هنالك زيادات تحدث في خزائن الصيارفة أثناء العمل اليومي وبعد الفشل التام في معرفة صاحبها توضع في حساب معلق يسمى (الزيادة في الخزينة) ومن جراء هذا فقد تراكمت لدينا مبالغ بلغت (٣٧٠,٣٥٠) (ثلاثمائة وسبعين جنيهًا وثلاثمائة وخمسين مليمًا لا غير) منذ افتتاح البنك وحتى التاريخ المطلوب معرفة كيفية التصرف فيها من

وجهة النظر الشرعية علمًا بأن هنالك مبالغ مماثلة تحدث لنفس الصيارفة بالنقصان في الخزينة وحسب المتبع في البنك يقوم الصراف بدفع الفروقات التي تحدث بخزينته.

الرأي الشـرعـي:

هذه إجابة عن الاستفسار الخاص بالزيادات والنقصان الذي يحدث في خزائن الصيارفة:

أولًا: الزيادات: هذه الزيادات التي توجد في خزائن الصيارفة أموال مملوكة لأصحابها وإن كانوا مجهولين للبنك وينبغي أن تعامل معاملة (اللُّقطة) وحكم اللُّقطة أن تحفظ سنة وهي في هذه المدة أمانة في يد الملتقط فإذا مضت السنة ولم يظهر لها صاحب يجوز التصدق بها عند الأئمة الأربعة على أن يضمنها المتصدق إن جاء صاحبها ولم تجز الصدقة وأجاز الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد للملتقط فقيرًا أو غنيًّا التصرف فيها بغير الصدقة على أن يضمنها لصاحبها إن ظهر ووافقهم أبو حنيفة بالنسبة للملتقط الفقير.

أما الغني فليس له إلا أن يتصدق بها والأصل في أحكام اللُّقطة حديث زيد بن خالد الجهني وهو متفق على صحته أنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فسأله عن اللُّقطة فقال: « **اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها** »[١] وترى الهيئة أن يعرف البنك هذه الزيادات بالإعلان عنها في الجرائد وفي مقر البنك وبأي وسيلة أخرى يراها كفيلة بتحقيق المقصود وأن يكون ذلك بمجرد وجود اللقطة فإذا مضت عليها سنة ولم يظهر لها صاحب تصدق بها عملًا بالحكم المتفق عليه بين الأئمة الأربعة ويجوز شرعًا أن يدفع منها النقصان الذي يحدث في خزائن الصيارفة لمن يثبت عدم تعديه وتقصيره عملًا برأي الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد.

ثانيًا: النقصان: الصراف أمين على المال الذي تحت يده والقاعدة العامة أن الأمين لا يضمن إلا إذا فرَّط في الحفظ أو تعدَّى فيما ائتمن عليه عملًا بقوله ﷺ: « **لا ضمان على مؤتمن** »[٢] رواه الدارقطني وكان الناس في زمن رسول اللَّه ﷺ يأتمن بعضهم بعضًا وكان العالم يصدق إذا ادعى هلاك ما في يده بلا تفريط منه وقد روي عن علي بن أبي طالب

(١) صحيح البخاري (٢/ ٨٣٦) برقم (٢٢٤٣).

(٢) سنن الدارقطني (٣/ ٤١) برقم (١٦٧).

أنه قضى بتضمين الأجير والغسال والصباغ وقال: لا يصلح الناس إلا ذاك وذهب شريح القاضي مذهب علي في تضمين الأجراء والصناع ولعل عليًّا وشريحًا إنما فعلا هذا ليحملا الأجير والصناع على الحرص في حفظ الأمانة وعدم التفريط فيها وخوفًا من كذب الصانع والأجير فيما يدعيه من هلاك ما استودع بلا تعدٍّ منه وسدًّا للذريعة وترى الهيئة أن يستمر البنك على ما درج عليه من مطالبة الصراف بدفع الفروقات التي تحدث بخزينته، أي أن يكون الأصل هو الضمان إلا إذا ثبت للبنك ثبوتًا لا شبهة فيه أن الصراف لم يتعد ولم يفرط فيما ضاع من مال البنك فإنه لا يضمن حينئذ وهذه هي الحالة التي قلنا إنه يجوز للبنك أن يسدد فيها النقصان من الزيادة التي تحدث في الخزينة.

المصدر: دلة البركة - كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - فتاوى دلة البركة من (١- ٦) في الفترة من (٣ - ١٤ - ١٩٨١م - ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م). (ط١ - ٣). (١٤١١هـ/ ١٩٩١م - ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م - ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م).

***

٤٠- مدى سلطة البنك في وضع مبالغ صغيرة في صندوق الزكاة

المسألة:

برجاء العلم بأنه بحوزة كل فرع من فروعنا مجموعة شيكات أوامر دفع بمبالغ صغيرة لا يتجاوز كل منها الـ (١٠) دنانير كويتية صادرة من الفرع منذ عدة سنوات لصالح عملاء لنا تمثل أرصدة حساباتهم لدينا المغلقة نتيجة سوء استعمالهم لها بإصدارهم شيكات بدون رصيد وقد تعذر الاتصال بهم لتسليمهم إياها لذا يرجى إفادتنا عن مدى شرعية وجواز إيداع مبالغ هذه الشيكات في حساب صندوق الزكاة لدى بيت التمويل الكويتي.

الرأي الشرعي:

لا مانع من إيداع مبالغ هذه الشيكات في حساب صندوق التبرعات لدى بيت التمويل بعد مضي مدة يغلب على الظن أن أصحابها قد تنازلوا عنها لقلتها وبعد التحري عن أصحابها بقدر الإمكان فإن ظهر أصحابها بعد التبرع بها فإن وافقوا على التبرع فبها ونعمت وإلا ردَّ إليهم هذا المبلغ من حساب المساهمين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت.

٤١- مدى سلطة البنك في التصرف في أرباح عملاء لم يستدل على عناوينهم

المسألة:

ما هي أوجه التصرفات الشرعية التي يمكن لبيت التمويل الكويتي أن يتخذها في الأرباح الناتجة عن حسابات التوفير الاستثمارية والودائع الاستثمارية التي سبق أن أقفلها أصحابها ولم يتسلموا أرباحها ولا يمكن لبيت التمويل الكويتي أن يستدل على عناوينهم؟

الرأي الشرعي:

يتمم إرسال الأرباح على عنوان العميل وبعد ارتجاع الأرباح لعدم وصولها إلى العميل يعلن عنها في الجرائد اليومية بإعلان عام شامل يطلب من المودعين مراجعة بيت التمويل لاستلام أرباحهم ثم بعد ذلك إذا وجدت أرباح لم يستلمها أصحابها تطبق عليها أحكام اللُّقطة فيمكن لبيت التمويل الكويتي أن يتصدق بها في وجوه الخيرات وعند ظهور أصحابها ولو بعد حين ومطالبتهم بها يعلمهم بيت التمويل بأنه قد تصدق بها فإن أجازوا تصرفه فبها والثواب لهم وإن لم يجيزوها ضمنها البيت لهم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت.

❊ ❊ ❊

٤٢- التصرف بأرباح العملاء الذين لم يستلموا أرباحهم

المسألة:

كيفية التصرف بأرباح العملاء الذين لا يحضرون لاستلام أرباحهم.

الرأي الشرعي:

إن الأرباح التي لا يمكن إيصالها للعملاء ولم يحضروا لاستلامها تأخذ حكم اللُّقطة فيجوز لبيت التمويل أن يتصدق بها في وجوه الخير فإن ظهر أصحابها في المستقبل وطالبوا بها فيتوجب على بيت التمويل أن يردها إليهم كاملة ويعتبر بيت التمويل في هذه الحالة ضامنًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت.

التخريج الفقهي لمسائل الفصل السادس

(ملكية المبيع وحيازته وما يترتب عليها من أحكام ومدى تدخل ولي الأمر في حقوق الملكية نظرًا للمصلحة العامة)

أولًا: المبيع وحيازته وما يترتب عليه من أحكام:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٤٦): « ومنها أن يكون مملوكًا؛ لأن البيع تمليك فلا ينعقد فيما ليس بمملوك كمن باع الكلأ في أرض مملوكة، والماء الذي في نهره أو في بئره؛ لأن الكلأ وإن كان في أرض مملوكة فهو مباح، وكذلك الماء ما لم يوجد الإحراز قال النبي ﷺ: « **المسلمون شركاء ثلاث في الكلأ والماء والنار...** »[١]، والشركة العامة هي الإباحة، وسواء خرج الكلأ بماء السماء من غير مؤنة أو ساق الماء إلى أرض ولحقه مؤنة؛ لأن سوق الماء إليه ليس بإحراز فلم يوجد سبب الملك فيه فبقي مباحًا كما كان، وكذا بيع الكمأة، وبيع صيد لم يوجد في أرضه لا ينعقد؛ لأنه مباح غير مملوك لانعدام سبب الملك فيه، وكذا بيع الحطب والحشيش والصيود التي في البراري، والطير الذي لم يصد في الهواء، والسمك الذي لم يوجد في الماء ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٧، ١٨): « (وملك غيره على رضاه ولو علم المشتري) يريد: أن من باع ملك غيره بغير إذنه، فإن البيع موقوف على إجازة المالك، فإن أجازه جاز ولو علم المشتري أن البائع فضولي، وإن رده رد خلافًا لأشهب في أنه لا يصح مع علمه ولو أمضاه المالك، وإنما يلزم بيع الفضولي للمشتري إذا كان المالك قريبًا أو حاضرًا لا غائبًا بعيدًا يضر الصبر إلى قدومه أو مشورته وللمشتري من الفضولي الغلة قبل علم المالك إذا كان المشتري غير عالم بالتعدي أو كانت هناك شبهة

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٨) برقم (٣٤٧٧).

تنفي عن البائع التعدي؛ لكونه حاضنًا للأطفال مثلًا كالأم تقوم بهم وتحفظهم أو لكونه من سبب المالك ممن يتعاطى أموره ويزعم أنه وكيل ثم يقدم المالك وينكر، ونحو ذلك ويدل له مسألة اليمين أن لا يبيع لفلان فباع لمن هو من سببه ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/ ٣٤٩، ٣٥٠): « الشرط (الرابع) من شروط المبيع (الملك) فيه (لمن له العقد)؛ لحديث « **لا بيع إلا فيما تملك** »[١] رواه أبو داود والترمذي. وقال: إنه حسن. وهذا الضابط ذكره في الوجيز وتبعه الشيخان، وإنما عبروا بمن له العقد ولم يقولوا للعاقد ليدخل المالك والوكيل والولي والحاكم في بيع مال المفلس والممتنع من وفاء دينه والملتقط والظافر بغير جنس حقه، لكن بيع الفضولي وارد على هذه العبارة، فإن العقد يقع للمالك موقوفًا على إجازته عند من يقول بصحته، والمقصود إخراجه؛ ولهذا فرع بطلانه عليه بالفاء، وأراد الشارح دفع ذلك بقوله: لمن له العقد الواقع وهو إنما يأتي على أحد الروايتين في بيع الفضولي، وهو أن الصحة موقوفة على الإجازة؛ لأن البيع صحيح والملك موقوف على الإجازة، والرأي الأول هو الراجح خلافًا لما نقله الرافعي عن الإمام من أن الراجح الثاني. قال شيخي: وقد رجح الأول المصنف في بعض كتبه، ولو قال المصنف أن يكون للعاقد عليه ولاية جامعًا مانعًا.

تنبيه: كان ينبغي تقييد الملك بالتام ليخرج بيع المبيع قبل قبضه، فإنه لا يصح ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٤٥): ولا يجوز أن يبيع عينًا لا يملكها، ليمضي ويشتريها ويسلمها، رواية واحدة. وهو قول الشافعي ولا نعلم فيه مخالفًا؛ لأن حكيم بن حزام قال للنبي ﷺ: إن الرجل يأتيني، فيلتمس من البيع ما عندي، فأمضي إلى السوق فأشتريه، ثم أبيعه منه، فقال النبي ﷺ: « **لا تبع ما ليس عندك** »[٢].

ثانيًا: البيع قبل القبض:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٤): « ويجوز التصرف في الأثمان قبل القبض

---

(١) سنن أبي داود (٢/ ٢٥٨) برقم (٢١٩٠). (٢) سنن الترمذي (٣/ ٥٣٤) برقم (١٢٣٢).

إلا الصرف والسلم، وقال الشافعي رحمه اللَّه: إن كان الثمن عينًا لا يجوز التصرف فيها قبل القبض، وهذا على أصله مستقيم؛ لأن الثمن والمبيع عنده من الأسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد فكان كل واحد منهما مبيعًا ولا يجوز بيع المبيع قبل القبض، وإن كان دينًا فله فيه قولان: في قول لا يجوز أيضًا؛ لما روي عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه نهى عن بيع ما لم يقبض. فيتناول العين والدين. (ولنا) ما روي عن عبد اللَّه ابن سيدنا عمر رضي اللَّه عنهما أنه قال: يا رسول اللَّه إنا نبيع الإبل بالبقيع، ونأخذ مكان الدراهم الدنانير، ومكان الدنانير الدراهم فقال عليه الصلاة والسلام: « **لا بأس إذا كان بسعر يومهما، وافترقتما وليس بينكما شيء** ».

وهذا نص على جواز الاستبدال من ثمن المبيع، ولأن قبض الدين بقبض العين؛ لأن قبض نفس الدين لا يتصور؛ لأنه عبارة عن مال حكمي في الذمة أو عبارة عن الفعل، وكل ذلك لا يتصور فيه قبضه حقيقة فكان قبضه بقبض بدله، وهو قبض العين فتصير العين المقبوضة مضمونة على القابض، وفي ذمة المقبوض منه مثلها في المالية فيلتقيان قصاصًا هذا هو طريق قبض الديون، وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين أن يكون المقبوض من جنس ما عليه أو من خلاف جنسه؛ لأن المقاصة إنما تتحقق بالمعنى، وهو المالية، والأموال كلها في معنى المالية جنس واحد، وبه تبين أن المراد من الحديث العين لا الدين؛ لأن النهي عن بيع ما لم يقبض يقتضي أن يكون المبيع شيئًا يحتمل القبض، ونفس الدين لا يحتمل القبض، فلا يتناوله النهي بخلاف السلم، والصرف.

(أما) الصرف؛ فلأن كل واحد من بدلي الصرف مبيع من وجه، وثمن من وجه؛ لأن البيع لا بد له من مبيع، إذ هو من الأسماء الإضافية، وليس أحدهما بجعله مبيعًا أَوْلَى من الآخر فيجعل كل واحد منهما مبيعًا من وجه، وثمنًا من وجه فمن حيث هو ثمن يجوز التصرف فيه قبل القبض كسائر الأثمان، ومن حيث هو مبيع لا يجوز فرجحنا جانب الحرمة احتياطًا. (وأما) المسلم فيه؛ فلأنه مبيع بالنص، والاستبدال بالمبيع المنقول قبل القبض لا يجوز، ورأس المال ألحق بالمبيع العين في حق حرمة الاستبدال شرعًا فمن ادعى الإلحاق في سائر الأموال فعليه الدليل ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/١٦٣- ١٦٥): « (وجاز البيع قبل

القبض إلا مطلق طعام المعاوضة) يعني: أن كل شيء يجوز بيعه قبل قبضه إلا مطلق الطعام ربويًا كان أو غيره كالفواكه المأخوذة بمعاوضة، فلا يجوز بيعه قبل أن يستوفيه، وإنما قدرنا كل شيء بدليل الاستثناء؛ لأنه من معيار العموم، وبعبارة وجاز بيع ما ملك بشراء أو غيره، وبهذا يعلم أنه لا بد في المستثنى من التصريح بالمعاوضة كما قال.

وأما تقدير ما اشترى كما في ابن الحاجب فلا يحتاج معه للتصريح بالمعاوضة في المستثنى فيصير مستدركًا، وأخرج به ما أخذ بقرض أو هبة أو ميراث فيجوز بيعها قبل قبضها، ودخل في طعام المعاوضة المأخوذ صداقًا أو في خلع، ولا يدخل فيه ما يؤخذ عن مستهلك فإن المذهب جواز بيعه قبل قبضه، والظاهر أن المبيع بيعًا فاسدًا من المثلي إذا فات ووجب مثله ليس بمنزلة ما أخذ عن متلف؛ لأنه صار بمنـزلة ما بيع بيعًا صحيحًا، واقتصر ابن رشد في البيان على منع البيع قبل القبض في أرزاق القضاة وولاة السوق والكتاب والأعوان والجند، وإليه أشار بقوله: (ولو كرزق قاض) ومن ذكر معه نظرًا إلى أنه عن أمر واجب فأشبه الإجارة. أما ما أخذ رفقًا وصلة على غير عمل أو على أنه إن شاء عمل أو لا، وما فرض لأزواج النبي عليه الصلاة والسلام فيجوز بيعه قبل قبضه فالكاف بمعنى مثل، وهي داخلة على قاض فدخل جميع ما ذكر، وقوله: (أخذ بكيل) حال من طعام المعاوضة أو صفة له. والمعنى أن الطعام المنهي عن بيعه قبل قبضه هو ما أخذ بكيل، واحترز به من الطعام الذي أخذ جزافًا فإنه يجوز بيعه قبل قبضه لدخوله في ضمان المشتري بالعقد.

(أو كلبن شاة) معطوف على قوله: أخذ بكيل؛ أي: الجزاف الذي في ضمان بائعه يمتنع بيعه قبل قبضه كلبن أغنام بأعيانها أو لبن إبل بأعيانها أو لبن بقر بأعيانها اشترى جزافًا أو ثمر غائب اشتري بصفة جزافًا، قاله ابن القاسم نظرًا إلى كونه في ضمان البائع. وأجازه أشهب نظرًا إلى كونه جزافًا. وبعبارة معطوف على قوله: أخذ بكيل؛ أي: أو كان كلبن شاة، وكأنه قال: أخذ بكيل حقيقة أو حكمًا كأن يسلم في لبن شاة أو شياه معينات بالشروط الآتية؛ فلا يجوز بيعه قبل قبضه، والكاف داخلة على شاة عملًا بقاعدته في هذا المختصر من إدخال الكاف على المضاف وإرادة المضاف إليه؛ كقوله وكطين مطر، وشراء اللبن جزافًا جائز بشروط: أن تكون المأخوذ منها معينة، وأن تكثر كعشرة، وإلا فلا للغرر بخلاف السلم في لبن شاتين كيلًا معلومًا كذا، وكذا قسطًا بكذا. وكذا درهمًا في إبان لبنها فلا بأس به، وأن يعرف وجه حلابها.

ولما كان القبض الضعيف لا يكفي في جواز بيع الطعام بل لا بد من قبض قوي أشار للقبض الغير الكافي بقوله: (ولم يقبض من نفسه إلا كوصي ليتيميه) ليس هذا معطوفًا على الحال المتقدمة، وهي أخذ بكيل بل هو حال من مقدر بعد الاستثناء؛ أي: إلا مطلق طعام المعاوضة فلا يجوز بيعه قبل قبضه، ويجوز بيعه بعد قبضه حال كونه لم يقبض من نفسه، فإن قبض من نفسه فلا يجوز بيعه بهذا القبض؛ لأنه كلا قبض فيلزم حينئذ البيع له قبل قبضه.

ومثال ذلك: ما قال ابن عبد السلام: إن من كان عنده طعام وديعة، وشبهها فاشتراه من مالكه، فإنه لا يجوز له بيعه بالقبض السابق على الشراء؛ لأنه قبض غير تام؛ بدليل أن رب الطعام لو أراد إزالته من يده ومنعه من التصرف فيه كان له ذلك إلا أن يكون ذلك القبض قويًّا، كما في حق الوالد لولديه الصغيرين فإنه إذا باع طعام أحدهما من الآخر وتولى البيع والشراء عليهما كان له أن يبيع ذلك الطعام على من اشتراه له قبل أن يقبضه ثانيًا . وكذلك الوصي في يتيميه ثم ذكر المؤلف بعض محترزات قيود المنع؛ فمنها: قيد الكيل بقوله: (وجاز بالعقد جزاف) أي: وجاز للمشتري بمجرد العقد بيع طعام اشتراه جزافًا قبل أن يقبضه من بائعه. والمراد بالجزاف؛ الذي ليس في ضمان البائع، وأما ما في ضمانه فكالمكيل كما أشار له فيما مر بقوله أو كلبن شاة. ومنها: قيد المعاوضة بقوله: (وكصدقة) أي: أن طعام الصدقة وطعام القرض، وما أشبهه يجوز بيعه قبل قبضه؛ لأن المحذور أن يتوالى عقدتا بيع، ولم يتخللهما قبض، وذلك منتفٍ هنا ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/ ٤٦١ - ٤٦٤): « (ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه) ولا الإشراك فيه ولا التولية منقولًا كان أو عقارًا وإن أذن البائع في قبض الثمن لخبر: « **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه** »[١].

قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا مثله. رواه الشيخان؛ ولقوله ﷺ لحكيم ابن حزام: « **لا تبيعن شيئًا حتى تقبضه** »[٢]. رواه البيهقي. وقال: إسناده حسن متصل ولضعف الملك قبل القبض؛ بدليل انفساخ العقد بالتلف قبله.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٣١) برقم (١٠٩٣٨).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٣) برقم (١٠٤٦٦).

= ب - وأما السنة: فما روى ابن عباس رضي اللّه عنهما عن رسول اللّـه ﷺ أنه قدم المدينة والناس يسلفون بالتمر السنتين والثلاث؛ فقال عليه الصلاة والسلام: « من أسلف في شيء، فليسلف ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » صحيح البخاري (٢/ ٧٨١)، برقم (٢١٢٥). فدل الحديث الشريف على إباحة السَّلم وعلى الشروط المعتبرة فيه. وحديث عبد الرحمن بن أبزى وعبد اللّـه بن أبي أوفى قالا: كنا نصيب المغانم مع رسول اللّـه ﷺ، فكان يأتينا أنباط من أنباط الشام، فنسلفهم في الحنطة والشعير والزبيب إلى أجل مسمى، فقلت: أكان لهم زرع أو لم يكن لهم زرع؟ قالا: ما كنا نسألهم عن ذلك.

ج - وأما الإجماع: فقال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز.

حكمة مشروعية السلم:

إن عقد السلم مما تدعو إليه الحاجة، ومن هنا كان في إباحته رفع للحرج عن الناس، فالمزارع مثلًا قد لا يكون عنده المال الذي ينفقه في إصلاح أرضه وتعهد زرعه إلى أن يدرك، ولا يجد من يقرضه ما يحتاج إليه من المال؛ ولذلك فهو في حاجة إلى نوع من المعاملة يتمكن بها من الحصول على ما يحتاج إليه من المال، وإلا فاتت عليه مصلحة استثمار أرضه؛ وكان في حرج ومشقة وعنت، فمن أجل ذلك أبيح السلم.. وقد أشار إلى هذه الحكمة ابن قدامة في المغني؛ حيث قال: ولأن المثمن في البيع أحد عوضي العقد، فجاز أن يثبت في الذمة كالثمن؛ ولأن بالناس حاجة إليه؛ لأن أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل، وقد تعوزهم النفقة، فجوز لهم السلم ليرتفقوا ويرتفق المسلم بالاسترخاص.

مدى موافقة السلم للقياس:

بعدما ثبتت مشروعية عقد السلم بالكتاب والسنة والإجماع اختلف الفقهاء في كون هذه المشروعية على وفق القياس ومقتضى القواعد العامة في الشريعة، أم أنها جاءت استثناء على خلاف القياس لحاجة الناس إلى هذا العقد، وذلك على قولين:

أحدهما: لجمهور الفقهاء من (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة): وهو أن السلم عقد جائز على خلاف القياس. قال ابن نجيم: هو على خلاف القياس؛ إذ هو بيع المعدوم، ووجب المصير إليه بالنص والإجماع للحاجة. وقال زكريا الأنصاري: السلم: عقد غرر جوز للحاجة. وفي منح الجليل: صرح في المدونة بأن السلم: رخصة مستثناة من بيع ما ليس عند بائعه.

والثاني: لتقي الدين بن تيمية وابن القيم، وهو أن السلم: عقد مشروع على وفق القياس، وليس فيه مخالفة للقواعد الشرعية. قال ابن تيمية: وأما قولهم: « السلم على خلاف القياس »؛ فقولهم هذا من جنس ما رووا عن النبي ﷺ أنه قال: « لا تبع ما ليس عندك ». وأرخص في السلم. وهذا لم يرو في الحديث، وإنما هو من كلام بعض الفقهاء، وذلك أنهم قالوا: السلم بيع الإنسان ما ليس عنده، فيكون مخالفًا للقياس. ونهي النبي ﷺ حكيم بن حزام عن بيع ما ليس عنده؛ إما أن يراد به بيع عين معينة، فيكون قد باع مال الغير قبل أن يشتريه؛ وفيه نظر. وإما أن يراد به بيع ما لا يقدر على تسليمه، وإن كان في الذمة. وهذا أشبه؛ فيكون قد ضمن له شيئًا لا يدري هل يحصل أو لا يحصل. وهذا في السلم الحال إذا لم يكن عنده ما يوفيه؛ والمناسبة فيه ظاهرة.

فأمَّا السلم المؤجل، فإنه دين من الديون، وهو كالابتياع بثمن مؤجل. فأي فرق بين كون أحد العوضين مؤجلًا في الذمة، وكون العوض الآخر مؤجلًا في الذمة، وقد قال تعالى: ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، قال ابن عباس: « أشهد أن السلف المضمون حلال في كتاب اللّـه » وقرأ هذه الآية. فإباحة هذا على وفق القياس لا على خلافه. =

صورتين: **الأولى**: إذا اشترى من مورثه شيئًا ومات مورثه قبل قبضه ولا وارث له غيره فيجوز له بيعه قبل قبضه؛ لأنه صار في يده شرعًا، ويمتنع أن يقبض من نفسه لنفسه. **الثانية** : إذا اشترى جزءًا شائعًا وطلب قسمته قبل قبضه فإنه يجاب إليه. وإن قلنا: القسمة بيع؛ لأن الرضا غير معتبر فيها، وإذا لم يعتبر الرضا جاز أن لا يعتبر القبض كالشفعة، نقله الرافعي عن المتولي وأقره. واستثنى غيره صورة أخرى وهي؛ ما لو اشترى رقيقًا وباعه المشتري من نفسه قبل قبضه، فيصح. إن قلنا: إنه عقد عتاقة وهو الأصح وهذه تعلم من قول المصنف (و) الأصح.

(أن الإعتاق بخلافه) فيصح لتشوف الشارع إليه، ونقل ابن المنذر فيه الإجماع، وسواء كان للبائع حق الحبس أم لا لقوته وضعف حق الحبس؛ ولهذا يصح إعتاق الآبق. فإن قيل: لا يصح إعتاق المرهون من الراهن المعسر فهلّا كان هنا كذلك؟ أجيب: بأن الراهن حجر على نفسه. **والثاني**: لا يصح كالبيع لاشتراكهما في إزالة الملك. **والثالث**: إن لم يكن له حق الحبس لتأجيل الثمن صح، وإلا فلا لما فيه من إبطال حقه. نعم لا يصح على الأول إعتاقه على مال؛ لأنه كما قاله القاضي في فتاويه: ولا إعتاقه عن كفارة غيره؛ لأنه هبة والاستيلاد والتزويج والوقف، سواء احتاج إلى قبول أم لا، كما في المجموع. خلافًا لما في الشرح والروضة نقلًا عن القيمة من أن الوقف إن شرط فيه القبول كان كالبيع وإلا فكالإعتاق مع أن الأصح أن الوقف على معين لا يحتاج إلى قبول كالعتق. ويصح تدبيره والوصية به وإباحته للفقراء طعامًا اشتراه جزافًا ويصير المشتري بإعتاقه وإيلاده وإيلاد أبيه وإباحة ما ذكر إن قبضوه ووقفه قابضًا للمبيع وإن كان للبائع حق الحبس لا بتزويجه ولا بوطء الزوج .

أما إذا اشترى الطعام مقدرًا بكيل أو غيره فلا يصح قبضه إلا كذلك أو اشتراه جزافًا وأباحه ولم يقبضوه فإنه لا يصير قابضًا بذلك، فإن لم يرفع البائع يده بعد الوقف والاستيلاد ضمنه بالقيمة لا بالثمن (والثمن المعين) نقدًا كان أو غيره (كالمبيع) قبل قبضه. ولو أبدله المشتري بمثله أو بغير جنسه برضا البائع فهو كبيع المبيع للبائع، فقوله: (فلا يبيعه البائع قبل قبضه) لا حاجة إليه بل تركه أَوْلى؛ لأنه يوهم جواز المبيع وليس مرادًا؛ ولهذا عبر في المحرر بالتصرف ليعم. (وله بيع) وأَوْلى منه وله التصرف في (ماله) وهو (في يد غيره أمانة، كوديعة ومشترك وقراض ومرهون بعد انفكاكه)

أو قبله وأذن له فيما ذكر المرتهن (وموروث) كان يجوز للمورث التصرف فيه (وباقٍ في يد وليه بعد رشده) وأوْلى منه بعد فك الحجر عنه ليدخل المجنون، فإن حجره ينفك بنفس الإفاقة لتمام ملكه على ذلك وقدرته على تسليمه. نعم لو أكرى صباغًا أو قصارًا لعمل في ثوب وسلمه له ، فليس له بيعه قبل العمل وكذا بعده إن لم يكن سلم الأجرة؛ لأن له الحبس للعمل ثم لاستيفاء الأجرة ومثل ذلك صوغ الذهب ونسج الغزل ورياضة الدابة، وخرج: يجوز للمورث التصرف فيه ما مات عنه ولم يقبضه فليس للوارث بيعه قبل قبضه.

فإن قيل: هل هذه مستثناة من كلام المصنف أم لا؟ أجيب بلا؛ لأن المبيع حينئذ ليس في يد بائعه أمانة بل هو مضمون عليه (وكذا) له بيع ما له وهو في يد غيره (عارية ومأخوذ بسوم) وهو ما يأخذه من يريد الشراء ليتأمله أيعجبه أم لا لما ذكر. فإن قيل: ما فائدة عطفه بكذا؟ أجيب: بأن فائدته التنبيه على أنه قسم الأمانة؛ لأنه مضمون ضمان يد فلا ينحصر في الأمانة ولكن لا ينحصر فيما ذكره، بل ما رجع إليه بفسخ عقد بعيب أو غيره وهو باق في يد المشتري بعد رد الثمن له ومقبوض بعقد فاسد لفوات شرط أو نحوه ورأس مالٍ سلم فسخ؛ لانقطاع المسلم فيه أو غيره ومغصوب يقدر على انتزاعه، وما أشبه ذلك.

تنبيه: فصل الماوردي في بيع العارية، فقال: إن أمكن الرد كالدار والدابة صح، وإن لم يمكن كالأرض غرست فالبيع باطل في الأصح لجهالة المدة، واسترجاعها غير ممكن إلا ببذل قيمة البناء والغراس أو أرش النقص ، وذلك غير واجب على البائع ولا على المشتري . ا.هـ . ويحمل إطلاق الشيخين على هذا التفصيل ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ٩١، ٩٢): « (ومن اشترى ما يحتاج إلى قبضه، لم يجز بيعه حتى يقبضه) كل ما يحتاج إلى قبض إذا اشتراه لم يجز بيعه حتى يقبضه؛ لقول النبي ﷺ: « **من ابتاع طعامًا، فلا يبعه حتى يستوفيه** »[1]. متفق عليه. ولأنه من ضمان بائعه، فلم يجز بيعه، كالسلم، ولم أعلم بين أهل العلم خلافًا، إلا ما حكي عن البتي، أنه قال: لا بأس ببيع كل شيء قبل قبضه. وقال ابن عبد البر: وهذا قول مردود بالسنة والحجة المجمعة

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٢/ ٣١) برقم (١٠٩٣٨).

على الطعام، وأظنه لم يبلغه هذا الحديث، ومثل هذا لا يلتفت إليه. وأما غير ذلك، فيجوز بيعه قبل قبضه في أظهر الروايتين، ويروى مثل هذا عن عثمان بن عفان ﷺ، وسعيد بن المسيب، والحكم، وحماد، والأوزاعي، وإسحاق. وعن أحمد رواية أخرى، لا يجوز بيع شيء قبل قبضه. اختارها ابن عقيل. وروي ذلك عن ابن عباس. وهذا قول أبي حنيفة، والشافعي، إلا أن أبا حنيفة أجاز بيع العقار قبل قبضه، واحتجوا بنهي النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه[١]، وبما روى أبو داود، أن النبي ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم[٢]. وروى ابن ماجه أن النبي ﷺ نهى عن شراء الصدقات حتى تقبض[٣]. وروي، أن النبي ﷺ لما بعث عتاب بن أسيد إلى مكة، قال: « **انههم عن بيع ما لم يقبضوه، وعن ربح ما لم يضمنوه** »[٤]. ولأنه لم يتم الملك عليه، فلم يجز بيعه، كغير المتعين، أو كالمكيل، والموزون.

ولنا: ما روى ابن عمر، قال: كنا نبيع الإبل بالبقيع بالدراهم، فنأخذ بدل الدراهم الدنانير، ونبيعها بالدنانير، فنأخذ بدلها الدراهم، فسألنا النبي ﷺ عن ذلك، فقال: « **لا بأس، إذا تفرقتما وليس بينكما شيء** »[٥]. وهذا تصرف في الثمن قبل قبضه، وهو أحد العوضين. وروى ابن عمر أنه كان على بكر صعب - يعنى لعمر - فقال النبي ﷺ لعمر: « **بعنيه** ». فقال: هو لك يا رسول اللّه. قال: « **بعنيه** » فباعه من رسول اللّه فقال النبي ﷺ: « **هو لك يا عبد اللّه بن عمر، فاصنع به ما شئت** »[٦]. وهذا ظاهره التصرف في المبيع بالهبة قبل قبضه. واشترى من جابر جمله، ونقده ثمنه، ثم وهبه إياه قبل قبضه. ولأنه أحد نوعي المعقود عليه، فجاز التصرف فيه قبل قبضه. كالمنافع في الإجارة، فإنه يجوز له إجارة العين المستأجرة قبل قبض المنافع. ولأنه مبيع لا يتعلق به حق توفية،

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٢٧) برقم (١٠٩١٦).

(٢) سنن أبي داود (٣/ ٢٨٢) برقم (٣٤٩٩) عن ابن عمر رضي اللّـه عنهما أن رسول الله ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم.

(٣) سنن ابن ماجه (٢/ ٧٤٠) برقم (٢١٩٦) عن أبي سعيد الخدري قال: نهى رسول اللّـه ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع.... وعن شراء الصدقات حتى تقبض.

(٤) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٣) برقم (١٠٤٦٣).

(٥) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٥) برقم (١٠٤٧٦) بلفظ: « لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء ».

(٦) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٦) برقم (١٠٤٨٣)، صحيح البخاري (٢/ ٧٤٥) برقم (٢٠٠٩).

فصح بيعه، كالمال في يد مودعه، أو مضاربه. فأما أحاديثهم ، فقد قيل: لم يصح منها إلا حديث الطعام، وهو حجة لنا بمفهومه، فإن تخصيصه الطعام بالنهي عن بيعه قبل قبضه، يدل على إباحة ذلك فيما سواه. وقولهم: لم يتم الملك عليه، ممنوع، فإن السبب المقتضي للملك متحقق، وأكثر ما فيه تخلف القبض، واليد ليست شرطًا في صحة البيع؛ بدليل جواز بيع المال المودع، والموروث، والتصرف في الصداق، وعوض الخلع عند أبي حنيفة.

وما لا يجوز بيعه قبل قبضه، لا يجوز بيعه لبائعه؛ لعموم الخبر فيه. قال القاضي: ولو ابتاع شيئًا مما يحتاج إلى قبض ، فلقيه ببلد آخر، لم يكن له مطالبته، ولا أخذ بدله، وإن تراضيا؛ لأنه مبيع لم يقبض . فإن كان مما لا يحتاج إلى قبض، جاز أخذ البدل عنه. وإن كان في سلم لم يجز أخذ البدل عنه؛ لأنه أيضًا لا يجوز بيعه ».

ثالثًا: القبض والحيازة وكيفيتهما:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤): « وأما تفسير التسليم والقبض، فالتسليم والقبض عندنا هو التخلية، والتخلي وهو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري برفع الحائل بينهما على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه فيجعل البائع مسلمًا للمبيع، والمشتري قابضًا له، وكذا تسليم الثمن من المشتري إلى البائع. وقال الشافعي رحمه اللَّه: القبض في الدار والعقار والشجر بالتخلية. وأما في الدراهم والدنانير فتناولهما بالبراجم، وفي الثياب بالنقل، وكذا في الطعام إذا اشتراه مجازفة فإذا اشتراه مكايلة فبالكيل، وفي العبد والبهيمة بالسير من مكانه. (وجه) قوله: أن الأصل في القبض هو الأخذ بالبراجم؛ لأنه القبض حقيقة إلا أن فيما لا يحتمل الأخذ بالبراجم أقيم النقل مقامه فيما يحتمل النقل وفيما لا يحتمله أقيم التخلية مقامه .

(ولنا) أن التسليم في اللغة عبارة عن جعله سالمًا خالصًا يقال: سلم فلان لفلان؛ أي: خلص له. وقال اللَّه تعالى: ﴿ وَرَجُلًا سَلَمًا لِّرَجُلٍ ﴾ [الزمر: ٢٩] أي: سالمًا خالصًا لا يشركه فيه أحد فتسليم المبيع إلى المشتري هو جعل المبيع سالمًا للمشتري؛ أي: خالصًا له بحيث لا ينازعه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية فكانت التخلية تسليمًا من البائع، والتخلي قبضًا من المشتري، وكذا هذا في تسليم الثمن إلى البائع؛ لأن التسليم واجب،

ومن عليه الواجب لا بد وأن يكون له سبيل الخروج عن عهدة ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع، فأما الإقباض فليس في وسعه؛ لأن القبض بالبراجم فعل اختياري للقابض، فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب، وهذا لا يجوز ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٦٢): « (وإتلاف المشتري قبض والبائع والأجنبي يوجب الغرم) هذا وما بعده من تعلقات. قوله: والتلف وقت ضمان البائع بسماوي يفسخ. لكن قوله: والبائع والأجنبي يوجب الغرم ليس خاصًّا بما إذا وقع التلف منهما في ضمان البائع بل يجري ذلك فيما إذا كان التلف منهما في ضمان المشتري أيضًا ؛أي: وإتلاف البائع والأجنبي لمبيع على البت، وهو في ضمان البائع أو ضمان المبتاع يوجب على المتلف قيمة المقوم ومثل المثلي، وبعبارة والبائع يوجب الغرم؛ أي: للمشتري في زمان ضمان البائع واختار المشتري الإمضاء.

وقوله: والأجنبي يوجب الغرم؛ أي: لمن الضمان منه من بائع أو مشترٍ (وكذلك إتلافه) صوابه تعييبه ليسلم من التكرار، ويجري على ما سبق فتعييب المشتري قبض، والبائع والأجنبي يوجب الغرم؛ أي: أن تعييب المشتري قبض لما عيبه فيقوم سالمًا ومعيبًا ويغرم من الثمن النسبة، ويخير فيما بقي منه فإن تماسك دفع بقية الثمن إن كان لم يدفعه، وإن رد أخذه إن كان دفعه، وإلا سقط فإذا قطع يد العبد أو فقأ عينه مثلًا قوم سالمًا ومعيبًا، ويغرم من الثمن النسبة، أي نسبة ما نقصه العيب ثم يخير فيما بقي منه، وكأنه سلع تعيب بعضها فإن شاء أخذه ودفع بقية ثمنه، وإن شاء رده وأخذ ثمنه.

وكذلك لو كان المبيع سلعًا، وعيب منهن واحدة، وتقوم كل سلعة بمفردها، وتنسب قيمة المعيب إلى الجميع، ويغرم ما يخص المعيب من الثمن، وتعييب البائع يوجب الغرم لكن بعد تخيير المشتري، وفي قوله: وخير المشتري إن غيب أو عيب، فإن اختار الرد غرم له البائع الثمن، وإن اختار التماسك غرم له الأرش، وتعييب الأجنبي ظاهر في أنه يوجب الأرش ».

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع (٩/ ٣٤٢): « (فرع) في مذاهب العلماء في حقيقة القبض، أن

مذهبنا أن القبض في العقار ونحوه بالتخلية، وفي المنقول بالنقل، وفي المتناول باليد التناول، وبه قال أحمد. وقال مالك وأبو حنيفة : القبض في جميع الأشياء بالتخلية قياسًا على العقار، دليلنا حديث زيد بن ثابت الذي ذكره المصنف، والمعنى الذي ذكره المصنف (فإن قيل) فحوزه إلى الرحال ليس بشرط الإجماع (قلنا) دلَّ الحديث على أصل النقل. وأما التخصيص بالرحال فخرج على الغالب، ودلَّ الإجماع أنه ليس بشرط في أصل النقل (والجواب) عن القياس على العقار أنه لا يمكن فيه إلا التخلية، ولأنها قبض له في العرف بخلاف المنقول. واللَّه سبحانه أعلم.

واحتج البيهقي للمذهب بحديث ابن عمر قال: كنا في زمان رسول اللَّه ﷺ نبتاع الطعام فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه[(١)]. رواه مسلم رحمه اللَّه، وفي رواية كنا نشتري الطعام من الركبان جزافًا فنهانا رسول اللَّه ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه[(٢)]. رواه البخاري ومسلم. وفي رواية عنه قال: رأيت الناس في عهد رسول اللَّه ﷺ إذا ابتاعوا الطعام جزافًا يضربون في أن يبيعوه في مكانهم وذلك حتى يؤوه إلى رحالهم[(٣)]. رواه البخاري ومسلم رحمهما اللَّه تعالى ».

مذهب الحنابلة:

جاء في شرح منتهى الإرادات (٢/ ٦٠ - ٦٣) : « في قبض البيع (ويحصل قبض ما بيع بكيل أو وزن أو عد أو ذرع بذلك) أي: بالكيل أو الوزن أو العد أو الذرع؛ لحديث أحمد عن عثمان مرفوعًا: « **إذا بعت فكل وإذا ابتعت فاكتل** ». رواه البخاري تعليقًا. وحديث: « **إذا سميت الكيل فكل** »[(٤)]. رواه الأثرم ولا يعتبر نقله بعد (بشرط حضور مستحق) لمكيل ونحوه؛ لما تقدم من قوله عليه الصلاة والسلام: « **وإذا ابتعت فاكتل** » (أو) حضور (نائبه) أي: المستحق لقيامه مقامه (ووعائه) أي: المستحق (كيده)؛ لأنهما لو تنازعا ما فيه كان لربه (وتكره زلزلة الكيل) لاحتمال الزيادة على الواجب وحملًا على العرف.

(ويصح قبض) مبيع (متعين) وظاهره: ولو احتاج لحق توفية (بغير رضا بائع) وقبل قبض ثمنه؛ لأن تسليمه من مقتضيات العقد وليس لبائع حبسه على ثمنه.

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١١٦٠) برقم (١٥٢٧). (٢) صحيح مسلم (٣/ ١١٦١) برقم (١٥٢٦).
(٣) صحيح البخاري باب الكيل على البائع والمعطي. (٤) صحيح البخاري (٣/ ١١٦١).

(و) يصح قبض (وكيل من نفسه لنفسه) بأن يكون لمدين وديعة عند رب الدين من جنسه فيوكله في أخذ قدر حقه منها؛ لأنه يصح أن يوكله في البيع من نفسه فصح أن يوكله في القبض منها (إلا ما كان من جنس ماله) أي: الوكيل على الموكل، بأن كان الدين دنانير الوديعة دراهم فلا يأخذ منها عوض الدنانير؛ لأنه معاوضة يحتاج إلى عقد، ولم يوجد. (و) يصح (استنابة من عليه الحق للمستحق) بأن يقول من عليه حق لربه: اكتله من هذه الصبرة (ومتى وجده) أي: المقبوض (قابض زائد ما) أي: قدرًا (لا يتغابن به) عادة (أعلمه به) أي: أعلم القابض المقبض بالزيادة وجوبًا ولم يجب عليه الرد بلا طلب. (وإن قبضه) أي: المكيل ونحوه جزافًا (ثقة بقول باذل إنه قدر حقه ولم يحضر كيله أو وزنه) ثم اختبره ووجده ناقصًا (قبل قوله) أي: القابض (في) قدر (نقصه)؛ لأنه منكر فالقول قوله بيمينه إن لم تكن بينة وتلف، أو اختلفًا في بقائه على حاله وإن اتفقا على بقائه بحاله اعتبر بالكيل ونحوه (وإن صدقه) قابض (في قدره) أي: المكيل ونحوه (برئ) مقبض (من عهدته) فتلفه على قابض ولا تقبل دعوى نقصه بعد تصديقه (ولا يتصرف فيه) قابض قبل اختباره (لفساد القبض)؛ لأن قبضه بكيله ونحوه مع حضور مستحقه أو نائبه ولم يوجد.

(ولو أذن) رب دين (لغريمه في الصدقة بدينه عنه) أي: الإذن (أو) في (صرفه) أي: الدين أو الشراء به ونحوه (لم يصح) الإذن (ولم يبرأ) مدين بفعل ذلك ؛ لأن الآذن لا يملك شيئًا مما في يد غريمه إلا بقبضه ولم يوجد فإذا تصدق أو صرف أو اشترى بما ميزه لذلك فقد حصل بغير مال الآذن فلم يبرأ به (ومن قال) لآخر: (ولو لغريمه تصدق عني بكذا) أو اشتر لي به ونحوه (ولم يقل من ديني صح) ؛ لأنه لا مانع منه (وكان) قوله ذلك (اقتراضًا) من المأذون له وتوكيلًا له في الصدقة ونحوها به (لكن يسقط من دين غريم) أذن في ذلك (بقدره) أي: المأذون فيه (بالمقاصة) بشرطها.

(وإتلاف مشتر) لمبيع ولو غير عمد قبض (و) إتلاف (متهب) لعين موهوبة (بإذن واهب قبض)؛ لأنه ماله وقد أتلفه (لا غصبه) أي: المشتري مبيعًا لا يدخل في ضمانه إلا بقبضه ولا غصب موهوب له عينًا وهبت له، فليس قبضًا فلا يصح تصرفه فيهما ذكره في شرحه (ويأتي) في الهبة: يصح تصرفه فيها قبل قبضها فيحمل ما هنا على المكيل ونحوه وما هناك على غيره (وغصب بائع) من مشترٍ (ثمنًا) ليس معينًا (أو أخذه)

أي: البائع الثمن من مال مشترٍ (بلا إذن) منه (ليس قبضًا) للثمن بل غصب (إلا مع المقاصة) بأن تلف في يده واتَّفقا وكذا إن رضي مشترٍ بجعله عوضًا عما عليه من الثمن (وأجرة كيال) لمكيل (ووزان) لموزون (وعداد) لمعدود (وذراع) لمذروع (ونقاد) لمنقود قبل قبضها (ونحوهم) كتصفية ما يحتاج إليها (على باذل) بائع أو غيره؛ لأنه تعلق به حق توفية ولا تحصل إلا بذلك. أشبه السقي على بائع الثمرة (و) أجرة (نقل) لمبيع منقول (على مشترٍ) نصًّا؛ لأنه لا يتعلق به حق توفية ولو قال: أخذ؛ لتناول غير المشتري، وأجرة دلال علَى بائع إلا مع شرط (ولا يضمن ناقد حاذق أمين خطأً) متبرعًا كان أو بأجرة؛ لأنه أمين فإن لم يكن حاذقًا أو أمينًا ضمن كما لو تعمد.

(و) يحصل قبض (في صبرة) بيعت جزافًا بنقل (و) في (ما ينقل بنقل) كأحجار طواحين وفي حيوان بتمشيته (و) في (ما يتناول) كدنانير ودراهم وكتب (بتناول) باليد. (و) في (غيره) أي: المذكور كأرض وبناء وشجر (بتخلية) بائع بينه وبين مشترٍ بلا حائل ولو كان بالدار متاع بائع؛ لأن القبض مطلق في الشرع، فيرجع فيه إلى العرفِ كالحرز والتفرق.

(لكن يعتبر في) جواز (قبض مشاع) كثلث ونصف مما (ينقل) كغرس لا عقار (إذن شريكه) أي: البائع؛ إذ لا يمكن قبض البعض إلا بقبض الكل (فلو أباه) أي: أبى الشريك الإذن في قبضه (وكَّل فيه) أي: وكَّل مشترٍ في قبضه (فإن أبى) مشترٍ أن يوكله فيه، أو أبى شريك التوكل فيه (نصب حاكم من يقبِض) العين لهما أمانة أو بأجرة، وأجرها عليهما مراعاة لحقهما (ولو سلمه) أي: المبيع بعضه بائع (بلا إذنه) أي: الشريك (فالبائع غاصب) لنصيب شريكه لتعديه عليه (وقرار الضمان) فيه إن تلف (على مشترٍ إن علم) أن له فيه شريكًا لم يأذن (وإلا) يعلم ذلك أو وجوب الإذن ومثله يجهله (فـ) قرار الضمان (على بائع) لتغريره المشتري ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/ ٢٥٩ - ٢٦٢):

« قبض: التعريف: من معاني القبض لغة: تناول الشيء بجميع الكف، ومنه قبض السيف وغيره. ويقال: قبض المال؛ أي: أخذه، وقبض اليد على الشيء؛ أي: جمعها بعد تناوله. ومن معانيه: الإمساك عن الشيء. يقال: قبض يده عن الشيء؛ أي: جمعها قبل تناوله، وذلك إمساك عنه. ومنه قيل لإمساك اليد عن البذل والعطاء: قبض. ويستعار

القبض؛ لتحصيل الشيء وإن لم يكن فيه مراعاة الكف، نحو: قبضت الدار والأرض من فلان؛ أي: حزتها. ويقال: هذا الشيء في قبضة فلان؛ أي: في ملكه وتصرفه، وقد يكنى بالقبض عن الموت. فيقال: قبض فلان؛ أي: مات، فهو مقبوض. قال العز بن عبد السلام: وأما قوله تعالى: ﴿ وَٱللَّهُ يَقۡبِضُ وَيَبۡصُۜطُ ﴾ [البقرة: ٢٤٥] وقوله: ﴿ ثُمَّ قَبَضۡنَٰهُ إِلَيۡنَا قَبۡضٗا يَسِيرٗا ﴾ [الفرقان: ٤٦] فإنه تجوز بالقبض عن الإعدام؛ لأن المقبوض من مكان يخلو منه محله، كما يخلو المحل عن الشيء إذا عدم. وفي الاصطلاح: هو حيازة الشيء والتمكن منه، سواء أكان مما يمكن تناوله باليد أم لم يمكن. قال الكاساني: معنى القبض؛ هو التمكين والتخلي وارتفاع الموانع عرفًا وعادة حقيقة. وقال العز بن عبد السلام: قولهم: قبضت الدار والأرض والعبد والبعير يريدون بذلك الاستيلاء والتمكن من التصرف.

الألفاظ ذات الصلة:

أ- **النقد**: يطلق الفقهاء كلمة (النقد) بمعنى الإقباض والتسليم إذا كان الشيء المعطى نقودًا. ففي المصباح المنير: نقدت الرجل الدراهم، بمعنى أعطيته... فانتقدها؛ أي: قبضها. وقال القاضي عياض: النقد خلاف الدين والقرض. وإنما سمي إقباض الدراهم نقدا لتضمنه - في الأصل - تمييزها وكشف حالها في الجودة وإخراج الزيف منها من قبل المعطي والآخذ. أما (بيع النقد) فهو- كما قال ابن جزي - أن يعجل الثمن والمثمون. فكل نقد قبض ولا عكس.

ب - **الحيازة**: يقول أهل اللغة: كل من ضم إلى نفسه شيئًا فقد حازه حوزًا وحيازة. أما في الاصطلاح، فأكثر ما تستعمل هذه الكلمة في مذهب المالكية، وإنهم ليستعملونه في كتبهم بمعنيين أحدهما أعم من الآخر:

أ - أما بالمعنى الأعم فهي إثبات اليد على الشيء والتمكن منه، وهو نفس معنى القبض عند سائر الفقهاء. قال القيرواني: لا تتم هبة ولا صدقة ولا حبس إلا بالحيازة؛ أي: إلا بالقبض. وقال التسولي: الحوز وضع اليد على الشيء المحوز. وقال الحسن بن رحال: الحوز والقبض شيء واحد.

ب - أما الحيازة بالمعنى الأخص عند المالكية فعرفها أبو الحسن المالكي بقوله: الحيازة هي وضع اليد والتصرف في الشيء المحوز كتصرف المالك في ملكه بالبناء والغرس والهدم وغيره من وجوه التصرف.

وقال الحطاب: الحيازة تكون بثلاثة أشياء؛ أضعفها: السكنى والازدراع. ويليها:

الهدم والبنيان والغرس والاستغلال. ويليها: التفويت بالبيع والهبة والصدقة والنحلة والعتق والكتابة والتدبير والوطء وما أشبه ذلك مما لا يفعله الرجل إلا في ماله. والقبض مرادف للحيازة بالمعنى الأعم.

ج - **اليد**: يستعمل الفقهاء كلمة (اليد) بمعنى حوز الشيء والمكنة من استعماله والانتفاع به، فيقولون: بينة ذي اليد في النتاج مقدمة على بينة الخارج، ويريدون بذي اليد الحائز المنتفع. جاء في المدونة: قلت: أرأيت لو أن سلعة في يدي ادعى رجل أنها له، وأقام البينة، وادعيت أنها لي، وهي في يدي، وأقمت البينة؟ قال لي: ما هي للذي في يده إذا تكافأت البينتان. والصلة أن اليد تدل على القبض.

الأحكام المتعلقة بالقبض:

كيفية القبض: تختلف كيفية قبض الأشياء بحسب اختلافها في نفسها، وهي في الجملة نوعان: عقار ومنقول:

أ- **كيفية قبض العقار**: اتفق الفقهاء على أن قبض العقار يكون بالتخلية والتمكين من اليد والتصرف. فإن لم يتمكن منه بأن منعه شخص آخر من وضع يده عليه، فلا تعتبر التخلية قبضًا. وقيد الشافعية: ذلك بما إذا كان العقار غير معتبر فيه تقدير، أما إذا كان معتبرًا فيه - كما إذا اشترى أرضًا مذارعة - فلا تكفي التخلية والتمكين، بل لا بد مع ذلك من الذرع. كما اشترط الحنفية أن يكون العقار قريبًا، فإن كان بعيدًا فلا تعتبر التخلية قبضًا، وهو رأي الصاحبين وظاهر الرواية والمعتمد في المذهب، خلافًا لأبي حنيفة، فإنه لم يعتبر القرب والبعد، واستظهر ابن عابدين أن المراد بالقرب في الدار بأن تكون في البلد، ثم إنهم نصوا على أن العقار إذا كان له قفل، فيكفي في قبضه تسليم المفتاح مع تخليته، بحيث يتهيأ له فتحه من غير تكلف. وقد ألحق الحنفية والشافعية والحنابلة الثمر على الشجر بالعقار في اعتبار التخلية مع ارتفاع الموانع قبضًا له، لحاجة الناس إلى ذلك وتعارفهم عليه.

ب- **كيفية قبض المنقول**: اختلف الفقهاء في كيفية قبض المنقول: فذهب جمهور الفقهاء إلى التفريق بين المنقولات فيما يعتبر قبضًا لها؛ حيث إن بعضها يتناول باليد عادة وبعضها الآخر لا يتناول، وما لا يتناول باليد نوعان؛ أحدهما: لا يعتبر فيه تقدير في العقد. والثاني: يعتبر فيه، فتحصل لديهم في المنقول ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكون مما يتناول باليد عادة، كالنقود والثياب والجواهر والحلي وما إليها، وقبضه يكون بتناوله باليد عند جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة.

الحالة الثانية: أن يكون مما لا يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد، إما لعدم إمكانه وإما مع إمكانه، لكنه لم يراع فيه، كالأمتعة والعروض والدواب والصبرة جزافًا. وفي هذه الحالة اختلف المالكية مع الشافعية والحنابلة في كيفية قبضه على قولين: أحدهما للمالكية: وهو أنه يرجع في قبضه إلى العرف. والثاني للشافعية والحنابلة: وهو أن قبضه يكون بنقله وتحويله. واستدلوا على ذلك بالمنقول والعرف. فأما المنقول فما روي عن ابن عمر رضي اللّه عنهما أنه قال: كنا نتلقى الركبان فنشتري منهم الطعام جزافًا، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتى نبلغ به السوق، وقيس على الطعام غيره[1]. وأما العرف، فلأن أهله لا يعدون احتواء اليد عليه قبضًا من غير تحويل؛ إذ البراجم لا تصلح قرارًا له.

الحالة الثالثة: أن يكون مما يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد، كمن اشترى صبرة حنطة مكايلة أو متاعًا موازنة أو ثوبًا مذارعة أو معدودًا بالعدد، وفي هذه الحالة اتفق الشافعية والمالكية والحنابلة على أن قبضه يكون باستيفائه بما يقدر فيه من كيل أو وزن أو ذرع أو عد. واشترط الشافعية بالإضافة إلى ذلك نقله وتحويله. ودليل جمهور الفقهاء على أن قبض المقدرات من المنقولات إنما يكون بتوفيتها بالوحدة القياسية العرفية المراعاة فيها من الكيل أو الوزن أو الذرع أو العد، فهو ما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان[2]، صاع البائع وصاع المشتري. وقوله ﷺ: « **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يكتاله** »[3]، فدل ذلك على أنه لا يحصل فيه القبض إلا بالكيل، فتعين فيما يقدر بالكيل الكيل، وقيس عليه الباقي. وقال الحنفية: قبض المنقول يكون بالتناول باليد أو بالتخلية على وجه التمكين.

جاء في مجلة الأحكام العدلية: « تسليم العروض يكون بإعطائها ليد المشتري أو بوضعها عنده أو بإعطاء الإذن له بالقبض مع إراءتها له ». وجاء في الفتاوى الهندية: رجل باع مكيلًا في بيت مكايلة أو موزونًا موازنة، وقال: خليت بينك وبينه، ودفع إليه

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٤٨) برقم (١٠٧٠٣).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٦) برقم (١٠٤٨١) عن جابر بن عبد اللّه قال: نهى رسول اللّه ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان؛ صاع البائع وصاع المشتري.

(٣) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٣) برقم (١٠٤٧٦).

المفتاح، ولم يكله ولم يزنه، صار المشتري قابضًا. وتسليم المبيع هو أن يخلي بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن المشتري من قبضه بغير حائل، وكذا التسليم في جانب الثمن. واستدل الحنفية على اعتبار التخلية مع التمكين في المنقولات قبضًا بأن تسليم الشيء في اللغة معناه جعله سالمًا خالصًا لا يشاركه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية، وبأن من وجب عليه التسليم لا بد وأن يكون له سبيل للخروج من عهدة ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع، أما الإقباض فليس في وسعه؛ لأن القبض بالبراجم فعل اختياري للقابض، فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب، وهذا لا يجوز. وقد وافق أحمد في رواية عنه الحنفية على اعتبار التخلية في المنقول قبضًا، وذلك لحصول الاستيلاء بالتخلية؛ إذ هو المقصود بالقبض، وقد حصل بها ».

رابعًا: تدخل ولي الأمر في حقوق الملكية نظرًا للمصلحة العامة:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٩/ ٣٢) وما بعدها:

الأحكام المتعلقة بالملك

يتعلّق بالملك أحكام منها:

حرمة الملك في الإسلام:

صان الإسلام الملك، فحرم الاعتداء عليه، والأدلة على ذلك كثيرة، منها قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [البقرة: ١٨٨]، وقوله سبحانه:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [النساء: ٢٩].

وقول النَّبيِّ ﷺ: « **إنَّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم** »[١]. وقوله ﷺ: « **أمرت أن أقاتل النَّاس حتَّى يشهدوا أن لا إله إلَّا اللَّه وأنَّ محمَّدًا رسول اللَّه، ويقيموا الصَّلاة، ويؤتوا الزَّكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا منِّي دماءهم وأموالهم إلَّا بحقِّ الإسلام، وحسابهم على اللَّه** »[٢].

قال إمام الحرمين: القاعدة المعتبرة أن الملاك مختصون بأملاكهم، لا يزاحم أحد مالكًا في ملكه من غير حق مستحق، ثم الضرورة تحوج ملاك الأموال إلى التبادل فيها...

(١) جزء من حديث رواه الإمام البيهقي في سننه (٥/ ١٦٥) برقم (٩٥٥٤).
(٢) صحيح مسلم (١/ ٥٣) برقم (٢٢).

فالأمر الذي لا شك فيه تحريم التسالب والتغالب ومد الأيدي إلى أموال الناس من غير استحقاق، وقال ابن تيمية: والرجل أحق بماله من ولده ووالده والناس أجمعين.

وقد جعل الإسلام ملك الأموال استخلافًا ومنحة ربانية؛ لأن المالك الحقيقي للأموال هو اللَّه تعالى، ولكنه أعطى للإنسان حقَّها التَّملك واستخلفه على الأموال، قال تعالى: ﴿ وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ ﴾ [الحديد: ٧] وقال تعالى: ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَـٰكُمْ ﴾ [المائدة: ٢] والآيات في هذا المعنى كثيرة، وقيل في تفسيرها: إنَّ الأموال التي في أيديكم إنَّما هي أموال اللَّه بخلقه وإنشائه لها، وإنما خوَّلكم الاستمتاع بها، وجعلكم خلفاء في التَّصرف فيها ، فليست هي بأموالكم في الحقيقة، وما أنتم فيها إلَّا بمنزلة الوكلاء.

ويترتب على ذلك أنَّ اللَّه تعالى فرض في الأموال حقوقًا للفقراء والمساكين وللأقارب ونحوهم .

أقسام الملك:

للملك أقسام باعتبارات مختلفة:

- فهو باعتبار حقيقته: إما ملك تام أو ناقص.
- وباعتبار المستفيد منه: إما ملك عام أو خاص.
- وباعتبار سببه: إما ملك اختياري أو جبري.
- وباعتبار احتمال سقوطه: إما ملك مستقر أو غير مستقر.

أ- أقسام الملك باعتبار حقيقته:

ينقسم الملك باعتبار حقيقته إلى ملك تام وملك ناقص.

والملك التام: هو ملك الرَّقبة والمنفعة، **والملك الناقص**: هو ملك الرَّقبة فقط، أو المنفعة فقط، أو الانتفاع فقط.

يقول ابن تيمية: الملك التام يملك فيه التصرف في الرقبة بالبيع والهبة، ويورث عنه، ويملك التّصرف في منافعه بالإعارة والإجارة والانتفاع وغير ذلك.

وقد عبر بعض الفقهاء بالملك الضعيف بدل الناقص، يقول الزركشي: الملك قسمان: تام وضعيف، فالتام يستتبع جميع التصرفات، والضعيف بخلافه، ثم استعمل مصطلح النَّاقص أيضًا.

ثمَّ إنَّ الأصل في الملك هو الملك التام، وأن الملك الناقص خلاف الأصل، كما أن المقصود من مشروعية الملك هو الانتفاع بالأشياء.

ولذلك جاء ملك الرّقبة دون المنفعة ناقصًا، كأن يوصي بمنفعة عين لشخص، أو أن يوصي بالرَّقبة لشخص وبمنفعتها لآخر.

أمَّا ملك المنافع: فهو مشاع، ويتحقَّق في الإجارة بالنسبة للمستأجر، والإعارة بالنسبة للمستعير، والوصية بالمنفعة فقط، والوقف على تفصيل فيه، والأرض الخراجية المقرة في يد من هي في يده بالخراج.

والوصية بالمنافع جائزة عند جمهور الفقهاء ما عدا ابن شبرمة وابن أبي ليلى.

أما ملك الانتفاع: فقد ذكره جمهور الفقهاء « المالكية والشافعية والحنابلة » وإن اختلفوا في تفصيل أحكام .

فقد قسم ابن رجب الحنبلي الملك إلى أربعة أنواع: ملك عين ومنفعة، وملك عين بلا منفعة، وملك منفعة بلا عين، وملك انتفاع من غير ملك المنفعة، ثم قال:

أما النوع الأول: فهو عامة الأملاك الواردة على الأعيان المملوكة بالأسباب المقتضية لها، من بيع وهبة وإرث وغير ذلك.

النوع الثاني: ملك العين بدون منفعة.

النوع الثالث: ملك المنفعة بدون عين وهو ثابت بالاتفاق، وهو ضربان:

الضرب الأول: ملك مؤبد، ويندرج تحته صور: منها الوصية بالمنافع، ومنها الوقف، فإن منافعه وثمراته مملوكة للموقوف عليه... ومنها الأرض الخراجيّة.

والضرب الثاني: ملك غير مؤبّد، فمنه الإجارة، ومنه منافع البيع المستثناة في العقد مدةً معلومةً.

النوع الرابع: ملك الانتفاع المجرد، وله صور متعددة : منها ملك المستعير، فإنه يملك الانتفاع لا المنفعة، إلَّا على رواية ابن منصور عن أحمد.

ومنها : المنتفع بملك جاره من وضع خشب، وممر في دار ونحوه، وإن كان بعقد صلح فهو إجارة.

ومنها: إقطاع الإرفاق كمقاعد الأسواق ونحوها، ومنها: الطعام في دار الحرب قبل

حيازته يملك القائمون الانتفاع به بقدر الحاجة، وقياسه الأكل من الأضحية والثمر المعلق ونحوه، ومنها أكل الضيف لطعام المضيف فإنه إباحة محضة.

وقد فصل القرافي المالكي في التفرقة بين ملك الانتفاع، وملك المنفعة فقال: فتمليك الانتفاع نريد به أن يباشر هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة هو أعم وأشمل، فيباشر بنفسه ويمكن غيره من الانتفاع بعوض كالإجارة، وبغير عوض كالعارية.

ومثال الأول - أي الانتفاع - سكنى المدارس والرّباط والمجالس في الجوامع والمساجد والأسواق ومواضع النسك كالمطاف والمسعى ونحو ذلك، فله أن ينتفع بنفسه فقط... أما مالك المنفعة فكمن استأجر دارًا، أو استعارها، فله أن يؤاجرها من غيره، أو يسكنه بغير عوض، ويتصرّف في هذه المنفعة تصرف الملاك في أملاكهم.

ثمّ ذكر أربع مسائل تدخل في ملك الانتفاع وهي:

الأولى: النكاح حيث هو من باب تمليك الانتفاع، وليس تمليك المنفعة.

الثانية: الوكالة بغير عوض، فهي من باب تمليك الانتفاع لا من باب تمليك المنفعة، وأمّا الوكالة بعوض فهي من باب الإجارة.

الثّالثة: القراض « المضاربة » والمساقاة والمغارسة، فرب المال فيها يملك من العامل الانتفاع لا المنفعة، بدليل أنّه ليس له أن يعاوض على ما ملكه من العامل من غيره، ولا يؤاجره ممن أراد، بل يقتصر على الانتفاع بنفسه على الوجه الذي اقتضاه عقد القراض.

الرابعة: إذا وقف شخص وقفًا على أن يسكن أو على السكنى، ولم يزد على ذلك، فظاهر اللّفظ يقتضي أنَّ الواقف إنَّما ملك الموقوف عليه الانتفاع بالسكنى دون المنفعة، فليس له أن يؤاجر غيره، ولا يسكنه.

وفرق الشافعية بين ملك المنفعة كالمستأجر، وملك الانتفاع كالمستعير، وقالوا: من ملك المنفعة فله الإجارة والإعارة، ومن ملك الانتفاع فليس له الإجارة قطعًا، ولا الإعارة في الأصح.

وقد اختلف الفقهاء حول بعض المسائل التي تدخل عند بعضهم في ملك الانتفاع ولا تدخل فيه عند الآخرين، بل تدخل في ملك المنفعة، مثل العارية... حيث ذهب

الحنفيّة ما عدا الكرخي والمالكية والحنابلة في رأي إلى أن العارية تمليك للمنفعة بغير عوض؛ ولذلك أجازوا للمستعير إعارة العين المستعارة بالقيود التي وضعها الفقهاء.

ب - أقسام الملك باعتبار المستفيد منه:

ينقسم الملك باعتبار المستفيد منه إلى ملك خاص، وإلى ملك عام، فالملك الخاص هو الذي له مالك معين، سواء أكان فردًا أم جماعة.

وأمّا الملك العام فهو الملك الذي لا يختص به مالك معين ، وإنما يشترك فيه الناس لا على التعيين، كملك الماء والكلأ والنَّار، لقول الرسول ﷺ: « **المسلمون شركاء في ثلاث في الكلأ والماء والنار** »[١].

ج - أقسام الملك باعتبار سببه:

ينقسم الملك باعتبار سببه إلى ملك اختياري أو قهري.

يقول الزَّركشي: الملك قسمان: أحدهما: يحصل قهرًا كما في الميراث ومنافع الوقف. والثاني: يحصل بالاختيار وهو على قسمين:

أحدهما: بالأقوال، ويكون في المعاوضات كالبيوع، وفي غيرها كالهبات والوصايا، والوقوف إذا اشترطنا القبول.

والثاني: يحصل بالأفعال كتناول المباحات كالاصطياد والإحياء.

ثم فرق الزَّركشي بينهما فقال: ومما يتخالفان فيه - أعني الاختياري والقهري - أن الاختياري يملك بالعوض المعين، أو بما في الذمة، ولا يتوقف على أداء الثمن بلا خلاف، وأما القهري كالأخذ بالشفعة فلا يملك حتى يقبض المشتري الثمن، أو يرضى بتأخيره على أحد القولين ، والصحيح أنَّه يملك بذلك وبقضاء القاضي له.

ومنها: أنَّ التَّملك القهري يحصل بالاستيلاء على ملك الغير كما في أموال الكفَّار، بخلاف الاختياريِّ.

ومنها: أنَّ التَّملك القهري هل يشرط فيه معرفة شروطه من الرؤية ونحوها؟ خلاف - كما في الشُّفعة، يؤخذ الشقص الذي لم يره - على قولين، والاختياري يشترط فيه قطعًا.

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٨)، برقم (٣٤٧٧).

ومنها: أنه يغتفر فيه ما لا يغتفر في الاختياريِّ، كالرد بالعيب، وكذا الصيد في حقِّ المحرم، ولا يملك ذلك كله بالاختيار.

وقال القرافي: اختلف العلماء، هل الأسباب الفعلية أقوى أم القولية أقوى؟ فقيل: الفعلية أقوى، وقيل: القولية أقوى.

وقد بيَّن القرافي الفرق بين السببين فقال: الأسباب الفعلية تصح من السفيه المحجور عليه دون القولية. فالمحجور عليه يملك الصَّيد بالاصطياد، والأرض بالإحياء، في حين لا يملك إنشاء عقود البيع والهبة ونحوهما؛ وذلك لأنَّ الأسباب الفعلية تعود بالنفع عليه، أمّا الأسباب القولية فإنها موضع المماكسة والمغابنة، فقد تعود عليه بالضرر، كما أن فيها طرفًا آخر ينازعه ويجاذبه إلى الغبن، وهو ضعيف العقل، فلا يستطيع تحقيق مصلحته.

أسباب الملك:

للملك أسبابه التي تؤدي إلى تحقيقه ذكر ابن نجيم في الأشباه أنَّ أسباب الملك هي: المعاوضات المالية، والأمهار، والخلع، والميراث، والهبات، والصدقات، والوصايا، والوقف، والغنيمة، والاستيلاء على المباح، والإحياء، وتملك اللُّقطة بشرطه، ودية القتيل يملكها أوَّلًا ثم تنتقل إلى الورثة، ومنها الغرة يملكها الجنين فتورث عنه، والغاصب إذا فعل بالمغصوب شيئًا أزال به اسمه وعظم منافعه ملكه، وإذا خلط المثلي بمثلي بحيث لا يتميز ملكه.

وذكر الحصكفي أن أسباب الملك ثلاثة: ناقل كبيع وهبة، وخلافة كإرث، وأصالة وهو الاستيلاء حقيقةً بوضع اليد، أو حكمًا بالتَّهيئة كنصب شبكة لصيد.

وذكر السيوطي نقلًا عن الكفاية أنَّ أسباب الملك ثمانية: الميراث، والمعاوضات، والهبات، والوصايا، والوقف، والغنيمة، والإحياء، والصَّدقات.

قال ابن السبكي: وبقيت أسباب أخر؛ منها: تملك اللقطة بشرطه، ومنها: دية القتيل يملكها أولًا ثم تنقل لورثته على الأصح؛ ولذلك يوفى منها دينه، ومنها: الجنين، الأصح أنه يملك الغرة، ومنها: خلط الغاصب المغصوب بماله، أو بمال آخر لا يتميز فإنه يوجب ملكه إيَّاه، ومنها: الصَّحيح أنَّ الضيف يملك ما يأكله، وهل يملك بالوضع بين يديه، أو في الفم، أو بالأخذ، أو بالازدراد يتبين حصول الملك قبيله؟ أوجه.

القيود الواردة على الملك:

ترد على الملك قيود تتعلق إما بالأسباب أو بالاستعمال أو بالانتقال، وكذلك القيود التي أعطيت لولي الأمر وللمتعاقد.

أولًا: القيود الواردة على أسباب الملك:

تظهر هذه القيود من خلال كون أسباب كسب الملك في الشَّريعة مقيَّدة بأن تكون مشروعةً، وليست مطلقة؛ ولذلك فالوسائل المحرمة من سرقة، وغصب، أو استغلال، أو قمار، أو ربًا، أو نحو ذلك ليست من أسباب التَّملك؛ حيث قطعت الشَّريعة الطَّريق بين الأسباب المحرمة والملك، ومنعتها منعًا باتًّا، وطالبت المؤمنين جميعًا أن تكون أموالهم حلالاً طيبًا، وبذلك وردت الآيات والأحاديث الكثيرة، منها قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].. حيث منع أكل أموال الناس إلا عن طريق الرضا والإرادة.

وقد أمر اللَّه بأكل الطَّيِّبات فقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُلُوا۟ مِن طَيِّبَٰتِ مَا رَزَقْنَٰكُمْ وَٱشْكُرُوا۟ لِلَّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾ [البقرة:١٧٢].

وقد ورد عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **أيها النَّاس إنَّ اللَّه طيِّب لا يقبل إلَّا طيِّبًا، وإن اللَّه أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين فقال:** ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلرُّسُلُ كُلُوا۟ مِنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَٱعْمَلُوا۟ صَٰلِحًا ۖ إِنِّى بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾ [المؤمنون:٥١]، **وقال:** ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُلُوا۟ مِن طَيِّبَٰتِ مَا رَزَقْنَٰكُمْ﴾ [البقرة:١٧٢] » ثمَّ ذكر الرَّجل يطيل السَّفر أشعث أغبر يمد يديه إلى السماء: يا رب يا رب، ومطعمه حرام، ومشربه حرام، وملبسه حرام، وغذي بالحرام، فأنَّى يستجاب لذلك [(١)].

ثانيًا: القيود الواردة على استعمال الملك:

وضعت الشريعة قيودًا على الملك من حيث الاستعمال فأوجبت على المالك:

أ- أن لا يكون مُبذرًا مسرفًا، ولا مقترًا بخيلًا، قال تعالى: ﴿وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُۥ وَٱلْمِسْكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ﴿٢٦﴾ إِنَّ ٱلْمُبَذِّرِينَ كَانُوٓا۟ إِخْوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِ ۖ وَكَانَ ٱلشَّيْطَٰنُ لِرَبِّهِۦ كَفُورًا﴾ [الإسراء: ٢٦، ٢٧]، وقال سبحانه: ﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ ٱلْبَسْطِ فَتَقْعُدَ

---

(١) صحيح مسلم (٢/ ٧٠٣) برقم (١٠١٥).

مَلُومًا مَّحْسُورًا﴾ [الإسراء: ٢٩] والآيات والأحاديث في هذا المجال كثيرة تدل على حرمة الإسراف والتبذير وتضييع المال بدون فائدة حتَّى في مجال الأكل ، يقول محمد بن حسن الشَّيباني: ثم الحاصل أنّه يحرم على المرء فيما اكتسبه من الحلال الإفساد، والسَّرف، والتَّقتير... ثمّ السَّرف في الطَّعام أنواع : ومنه الاستكثار في المباحات والألوان.

ب - ألّا يستعمل المالك ما حرَّمه الشَّرع، ومن ذلك حرمة لبس الحرير للرِّجال واستعمال الذَّهب لهم واستعمال أواني الذَّهب والفضَّة للرِّجال والنِّساء.

ج- وجوب الاستنماء في الجملة وعدم تعطيل الأموال حتَّى تؤدِّي دورها في التَّداول والتَّعمير، تدل على ذلك الآيات والأحاديث الكثيرة التي تطالب بالعمل والتِّجارة والصِّناعة والزِّراعة بصيغ الأوامر، ومنها قوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ ذَلُولًا فَٱمْشُوا۟ فِى مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا۟ مِن رِّزْقِهِۦ﴾ [الملك: ١٥].

وقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [الجمعة: ١٠]. ومن الأحاديث قول النَّبي ﷺ: « **من ولي يتيمًا له مال فليتَّجر فيه ولا يتركه حتَّى تأكله الصَّدقة** »[1].

كما صرَّح الفقهاء بأنَّ ما لا تتم مصالح الأمَّة إلا به فهو واجب على الكفاية، ونصوا على أنَّ الحرف والصَّنائع والتِّجارة المحتاج إليها من فروض الكفايات؛ لأنّ قيام الدنيا بها، وقيام الدين يتوقف على أمر الدنيا، حتَّى لو امتنع الخلق منه أثموا، وكانوا ساعين في إهلاك أنفسهم، لكنَّ النفوس مجبولة على القيام به، فلا تحتاج إلى حث عليها وترغيب فيها. وقال محمد بن الحسن الشيباني: ثم المذهب عند جمهور الفقهاء أن الكسب بقدر ما لا بدّ منه فريضة.

د - عدم الإضرار بالفرد والمجتمع: اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز للشخص في استعماله ملكه أن يقصد الإضرار بالغير، لقوله ﷺ: « **لا ضرر ولا ضرار** »[2] وهذا يدل على عدم جواز الإضرار بأحد لا في ماله، ولا في نفسه ولا في عرضه.

وكذلك لا يجوز مقابلة الضرر بالضرر والإتلاف بالإتلاف، فكل تصرف - ولو كان في ملك المالك - يُمنع إذا أدى إلى الإضرار بالآخرين؛ ولذلك منع الفقهاء المالك من

---

(١) سنن الترمذي (٣/ ٣٢) برقم (٦٤١).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٦٩) برقم (١١٦٧).

إشعال النار في يوم عاصف، ولو كان في ملكه، ما دام يترتب عليه إحراق شيء من أموال الجيران؛ حيث يعتبر متعدِّيًا، وعليه الضَّمان.

ولكن الفقهاء اختلفوا في منع الجار من التصرفات المعتادة التي يترتب عليها الإضرار بالجار على ثلاثة مذاهب:

- فمنهم من لم يمنع من ذلك، وهم متقدمو الحنفية، والشافعية على الراجح، وأحمد في رواية.

ومنهم من يمنع ما دام فيه قصد الإضرار، أو كان الضرر فاحشًا، وهم المالكية، وأحمد في الرواية المشهورة، وبعض الشافعية.

ومنهم من فرق بين الضرر الفاحش فيمنع، وغير الفاحش الذي لا يمنع، وهو رأي أبي يوسف في رواية، ومتأخري الحنفية، وبعض الشافعية.

وكما منعت الشَّريعة الإضرار بالأفراد منعت الإضرار بالمجتمع؛ ولذلك حرَّمت الاحتكار والرِّبا، والمتاجرة المؤدية إلى الفساد.

ثالثًا: القيود الواردة عند انتقال الملك:

ذهب الفقهاء إلى أنَّ لانتقال الملك شروطًا وضوابط، وجعلت الشَّريعة وسائل الانتقال - كقاعدة عامة في حالة الحياة - في الرِّضا والإرادة، بل اشترطت أن يكون الرِّضا غير مشوب بعيوب الرضا وعيوب الإرادة، من الغش والتدليس والاستغلال والإكراه والغلط ونحو ذلك، لقول اللّه تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، ولقول الرَّسول ﷺ: « **إنَّما البيع عن تراضٍ** »، وقوله: « **لا يحل مال امرئ مسلم إلَّا ما أعطاه عن طيب نفسه** »[(١)].

كذلك حدَّد الفقهاء إرادة المالك المريض مرض الموت بالثلث إذا كانت تصرفاته عطاءً وهبةً، أو محاباةً، أو وصيّةً.

وقد قيَّدت الشَّريعة إرادة المحجور عليه في العقود التي فيها ضرر، أو من شأنها الضّرر.

وأمَّا في حالة الموت فإنَّ جميع أموال الميِّت تنتقل إلى الورثة حسب قواعد الفرائض، كما أنَّ وصيته تنفذ في حدود الثلث، وتنتقل إلى الموصى إليهم.

---

(١) سنن الدارقطني (٣/ ٢٦) برقم (٩١).

رابعًا: القيود التي أعطيت لولي الأمر:

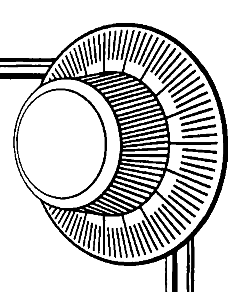
أعطت الشريعة الإسلامية ولي الأمر حق وضع قيود على الملك ومن ذلك:

الأول: تقييد الملك الخاص للمصلحة العامة:

تقر الشَّريعة الملك للأفراد وتحميه وتصونه، ومعيار تقييده فيها يقوم على المصلحة العامة التي لا تختص بواحد معين، أو جماعة معينة، وإنَّما تعم المجتمع، يقول الشَّاطبي: لأنّ المصالح العامّة مقدّمة على المصالح الخاصّة.

فحق الملك، وإن كان خاصًا بصاحبه، ومن حقّه أن يتصرّف فيه كما يشاء، إلَّا أن حق الغير مصون ومحافظ عليه شرعًا، فمراعاة مصالح الآخرين قيد على استعمال الحقوق ومنها الملك، يقول الشَّاطبي: لأنَّ طلب الإنسان لحظّه حيث أذن له لا بد فيه من مراعاة حقّ اللّه وحقّ المخلوقين. وحق اللّه تعالى هو ما يتعلق بالنفع العام.

* * *



الفصل السابع

الاحتفاظ بملكية المبيع إلى وقت السداد

١- الاحتفاظ بالمبيع لحين تسديد الثمن إذا اتفق عليه العاقدان

المسألة:

إذا قامت مؤسسة ببيع بضاعة بثمن آجل، وأرادت أن تحتفظ بهذه البضاعة لديها كضمان إلى أن يسدد المشتري كامل القيمة.

فهل هذا جائز شرعًا؟

الرأي الشرعي:

يجوز إذا اتفق الطرفان على ذلك، ويعتبر ذلك تنازلًا من المشتري عن حقه في الاستلام الفوري للمبيع بموجب تأجيل الثمن وتعتبر البضاعة ضمانًا بالثمن (رهنًا)، فإن هلكت تكون من حساب البائع (المرتهن) بأقل من قيمتها ومن الدين (أيهما أقل)؛ وذلك لأن يد المرتهن على الرهن يد ضمان؛ لأنه رضي بالعين المرهونة كوثيقة لاستيفاء دينه وهذا الذي اختارته الهيئة هو مذهب الحنفية.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٨٣).

* * *

٢- إبقاء ملكية المبيع باسم البائع

المسألة:

نفيد فضيلتكم أننا بصدد الدخول بعملية شراء عقار من البائع ونبيعه على طرف آخر بسعر بيع مؤجل معلوم غير أن ملكية العقار ستبقى باسم البائع لأسباب تحتمها الظروف الضريبية بالولايات المتحدة بيد أنه سيتم تحرير صك بيع موثق من جهة مختصة باسم الراجحي.

الرأي الشرعي:

إن كانت الطريقة المقترحة لا تعتبر غِشًّا نحو القانون في البلد الذي تتم فيه العملية، وهي مخرج قانوني أو استفادة من ثُغْرَة من ثغرات القانون، فلا يظهر للهيئة مانع شرعي من الأخذ بها، وينبغي أن تزود الشركة الهيئة بصورة موثقة لأول معاملة من هذا النوع لمراجعتها من قبل الهيئة.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار رقم (٣٥).

❊❊❊

٣- حكم بيع عقار لأحد الورثة دون البعض

المسألة:

فتوى رقم (٤٠٧) لسنة (١٩٢٩م) بتاريخ (٢٣/ ١١/ ١٩٢٩م) باع شخص وهو في صحة جيدة وحائز لقواه العقلية منزلًا يملكه لإحدى زوجتيه وأولاده منها بمبلغ (٢٠٠) جنيه وتبرع لهم بمبلغ الثمن وهو في صحته وحائز لقواه العقلية أيضًا وأصبح المنزل المذكور ملكًا لهم بالسوية بينهم.

فهل في حالة وفاته يكون لباقي ورثته زوجته الثانية وأولادها منه حق الإرث في المنزل المذكور؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال، ونفيد بأنه متى كان عقد البيع المذكور قد استوفى جميع شروط صحة البيع كان صحيحًا موجبًا لملك المشترين للمبيع وحينئذ فلا حق لباقي ورثة البائع في شيء منه وهذا حيث كان الحال كما ذكر بالسؤال من صدور العقد في حالة صحة البائع لا في مرض موته. واللّٰه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٢٦١٢)، المفتي فضيلة الشيخ عبد المجيد سليم.

❊❊❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل السابع

(الاحتفاظ بملكية المبيع إلى وقت السداد)

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٧٤): « ومنها : شرط الأجل في المبيع العين والثمن العين وهو أن يضرب لتسليمها أجل؛ لأن القياس يأبى جواز التأجيل أصلًا؛ لأنه تغيير مقتضى العقد؛ لأنه عقد معاوضة تمليك بتمليك وتسليم بتسليم والتأجيل ينفي وجوب التسليم للحال فكان مغيرًا مقتضى العقد إلا أنه شرط نظر لصاحب الأجل لضرورة العدم ترفيهًا له وتمكينًا من اكتساب الثمن في المدة المضروبة ولا ضرورة في الأعيان فبقي التأجيل فيها تغييرًا محضًا لمقتضى العقد فيوجب فساد العقد، ويجوز في المبيع الدين وهو السلم، بل لا يجوز بدونه عندنا. وكذا يجوز في الثمن الدين وهو بيع الدين بالدين؛ لأن التأجيل يلائم الديون ولا يلائم الأعيان؛ لمساس حاجة الناس إليه في الديون لا في الأعيان ».

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٣/ ١٨٩، ١٩٠): « من الشروط الصحيحة (شرط من مصلحة العقد) أي: مصلحة تعود على المشترط (كاشتراط صفة في الثمن، كتأجيله أو) تأجيل (بعضه) إلى وقت معلوم (أو) اشتراط (رهن معين) بالثمن، أو بعضه (ولو) كان الراهن (المبيع) فيصح اشتراط رهن المبيع على ثمنه، فلو قال: بعتك هذا على أن ترهننيه على ثمنه، فقال: اشتريت ورهنتك، صح الشراء والرهن (أو) اشتراط (ضمين معين به) أي: بالثمن أو ببعضه. (وليس له) أي: البائع (طلبهما) أي: طلب الرهن والضمين (بعد العقد) إن لم يكن اشترطهما فيه ولو (لمصلحة)؛ لأنه إلزام للمشتري بما لم يلزمه. (أو اشتراط) المشتري (صفة في المبيع، ككون العبد كاتبًا أو فحلًا) أو خصيًّا، أو ذا صنعة بعينها، أو مسلمًا أو الأمة تحيض، أو اشتراط (الدابة هملاجة)

بكسر الهاء والهملجة : مشية سهلة في سرعة (أو) اشتراط الدابة (لبونًا) أي: ذات لبن (أو غزيرة اللبن، أو الفهد صيودًا، أو الطير مصوتًا أو يبيض، أو يجيء من مسافة معلومة، أو الأرض خراجها كذا فيصح الشرط في كل ما ذكر) لازمًا (لأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك).

فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع، يؤيده قول النبي ﷺ: « **المسلمون عند شروطهم** »[1] (فإن وفى به) بأن حصل لمن اشترط شرطه لزم البيع (وإلا) بأن لم يحصل له شرطه (فله الفسخ) لفوات الشرط. لكن إذا شرط الأمة تحيض فلم تحض، قال ابن شهاب : فإن كانت صغيرة فليس بعيب؛ لأنه يرجى زواله، بخلاف الكبيرة (أو أرش فقد الصفة) يعني: أن من فات شرطه يخير بين الفسخ وبين الإمساك مع أرش فقد الصفة التي شرطها إلحاقًا له بالعيب. قلت: يؤخذ منه أن الأرش قسط ما بين قيمته بالصفة وقيمته مع عدمها من الثمن (فإن تعذر) على المشترط (رد) ما وجده فاقد الصفة تعين له أرش فقد الصفة كالمعيب إذا تلف عند المشتري ولم يرض بعينه.

(وإن شرط) المشتري (أن الطير يوقظه للصلاة)، أو شرط (أن الدابة تحلب كل يوم كذا) أي: قدرًا معينًا، أو شرط (الكبش مناطحًا)، أو شرط (الديك مناقرًا)، أو اشتراط المشتري (الغناء أو الزنا في الرقيق لم يصح) الشرط؛ لأنه إما لا يمكن الوفاء به، أو محرم فهو ممنوع الوفاء شرعًا. (وإن شرط العبد كافرًا فبان مسلمًا فلا فسخ له) أو شرط (الأمة ثيبًا كافرة)، أو) شرط (أحدهما أي: أنها ثيب أو كافرة فبانت أعلى) مما شرط (فلا فسخ له) ؛ لأنه زاده خيرًا كما لو شرط العبد كاتبًا فبان أيضًا عالمًا (كما لو شرطها سبطة فبانت جعدة) أو شرطها (جاهلة فبانت عالمة) فلا فسخ له. (وإن شرطها) أي: المبيعة (حاملًا، ولو كانت المبيعة أمة صح) الشرط.

(لكن إن ظهرت الأمة) التي شرطها حاملًا (حائلًا) لا حمل بها (فلا شيء) أي: لا خيار (له)؛ لأن الحمل عيب في الإماء. (وإن شرط أنها لا تحمل أو) أنها (تضع الولد في وقت بعينه: لم يصح) الشرط؛ لأنه لا يمكن الوفاء به (وإن شرطها) أي: المبيعة (حائلًا فبانت حاملًا فله الفسخ في الأمة؛ لأنه) أي: الحمل (عيب في الآدميات

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ٤٥٠) برقم (٢٢٠٢٢).

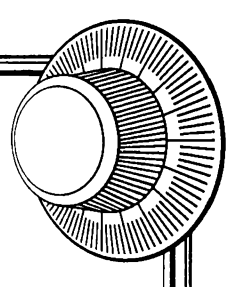
لا في غيرها) أي: ليس عيبًا في غير الآدميات (زاد في الرعاية والحاوي : إن لم يضر باللحم) وجزم به في المنتهى في الصداق. (ويأتي في خيار العيب ولو أخبره) أي: المشتري (بائع بصفة) في المبيع يرغب فيها (فصدقه بلا شرط فلا خيار له ذكره أبو الخطاب) قال في الفروع: ويتوجه عكسه ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٣١/ ٧١): « وفي بعض التصرفات أجاز الشارع تأخير تسليم العوض بحسب ما يتفق عليه العاقدان، فقد اتفق الفقهاء على جواز تأجيل الثمن في البيع ؛ لحديث عائشة رضي اللَّه عنها أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعامًا إلى أجل معلوم وارتهن منه درعًا له من حديد[1]. وأجاز المالكية والحنابلة والشافعية في الرأي المرجوح تأجيل تسليم العين المبيعة إلى المدة التي يحددها العاقدان، كما لو باع دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا ثم يسلمها إليه، ومنع ذلك الحنفية والشافعية في الرأي الراجح ».

❊ ❊ ❊

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٨٤) برقم (٢١٣٤).



الفصل الثامن

الانتفاع بالمبيع واشتراطه من البائع

١- التعهد بعدم الانتفاع بالمبيع

المبدأ:

تعهد الابن لوالده البائع له بعدم انتفاعه بالعين المباعة له منه مدة حياته غير لازم شرعًا؛ لأنه من باب التزام ما لا يلزم.

المسألة:

رجل بالغ عاقل رشيد أهل للتصرفات الشرعية، اشترى من والده العاقل الرشيد المحسن للتصرفات نصف منزل على الشيوع، وتحرر بذلك عقد عرفي مسجل بثمن قبضه في مجلس العقد على يد الشهود الموقعين فيه، ثم إنه في ذلك اليوم الذي حصل فيه البيع حرر الابن لوالده ورقة أخرى منفصلة عن ورقة عقد البيع جاء فيها. أنه تعهد على نفسه وهو بغاية الصحة التامة أمام شهود، أنه طول وجوده على قيد الحياة لا يكون له حق التمتع في إيجار نصف المنزل المباع له، ولا يتصرف في مبيعه، بشرط أن يكون والده هو الملزوم بدفع عوائد الأملاك، وأجرة خفر، وثمن المياه وجميع ما يلزم للمنزل المذكور.

فهل يلزم الابن المشتري بهذا التعهد؛ بمعنى أنه لا يكون له حق في الانتفاع بإيجار نصف المنزل، كما أنه لا حق له في بيع نصف المنزل المذكور كما هو - بهذه الورقة - أم كيف الحال؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال؛ ونفيد:

أن تعهد الابن لأبيه على الوجه المذكور بالسؤال لا يلزم الوفاء به شرعًا؛ فقد قال في تنقيح الحامدية ما نصه:

(سئل) فيما إذا وعد زيد عمرًا أن يعطيه غلال أرضه الفلانية، فاستغلها وامتنع من أن يعطيه من الغلة شيئًا، فهل يلزم زيدًا شيء بمجرد الوعد المذكور؟

(الجواب) لا يلزم الوفاء بوعده شرعًا، وإن وفَّى فبها ونعمت، والمسألة في الأشباه من الحظر والإباحة وتفصيلها في حواشيه.ا.هـ. واللَّه الموفق[١].

وهذا حيث كان الحال كما ذكر في السؤال، واللَّه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية (ج٣)، فتوى (٤٠٦).

* * *

٢- التأخر في دفع باقي الثمن لا يمنع المشتري من الانتفاع بالمبيع

المبدأ:

للمشتري حق الانتفاع بالمبيع الذي تسلمه بالعقد برضاء البائع بدون مقابل غير الثمن المسمى بالعقد. وتأخره في باقي الثمن لا يبيح للبائع أخذ شيء في مقابله؛ لأن الأجل لا يصح مقابلته بفائدة شرعًا.

المسألة:

بعقد ابتدائي تاريخه (٢/ ٨/ ١٩٤٤م) بعت ثمانية أفدنة بمبلغ (١٢٠٠) جنيه، قبضت من ثمنها (٢٠٠) جنيه عند تحرير العقد واشترط دفع باقي الثمن عند التوقيع على العقد النهائي الذي اشترط أن يحرر بمعرفة المشتري، ويقدم لي لتوقيعه، كما اشترط أنه في حالة تأخير المشتري عن تحرير العقد المذكور لغاية نهاية أكتوبر (١٩٤٤م) يكون ملزمًا بدفع (٣٠٠) جنيه أخرى من الثمن، ولم يذكر بالعقد الابتدائي شيئًا عن موعد دفع باقي الثمن - وقد استمر المشتري ابتداءً من نوفمبر سنة (١٩٤٤م) في دفع أقساط من الثمن بلغ مجموعها حتى نهاية مايو سنة (١٩٤٥م) - (٨٠٠) جنيه، ثم في (٥/ ٦/ ١٩٤٥م) حرر العقد النهائي ودفع باقي الثمن، ونظرًا لأن المشتري وضع يده على الأطيان المذكورة، واستغلها ابتداءً من تاريخ العقد الابتدائي، ولم يدفع باقي الثمن ومقداره (٤٠٠) جنيه إلا بعد انقضاء نحو ثلثي سنة (١٩٤٥م) الزراعية، فضلًا عن أن (٨٠٠) جنيه التي دفعها من الثمن كانت تدفع أقساطًا من مدة عشرة أشهر؛ لذلك قد

---

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية (٢/ ٣٢١).

أخذت من المشتري علاوة على (١٢٠٠) جنيه - الثمن المتفق عليه - مبلغ عشرين جنيهًا كإيجار للقدر الذي استغله أن يدفع ثمنه، فهل يحل لي أخذ مبلغ العشرين جنيهًا المذكورة أو لا يحل وتعتبر من قبيل الربا المحرم؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على السؤال، وإذا كان الحال كما ذكر به فإن أخذ العشرين جنيهًا لا يحل للبائع شرعًا؛ لأن البيع قد تم بالعقد، وتسلم المشتري المبيع برضا البائع، فله الانتفاع به شرعًا بدون مقابل غير الثمن المسمى بالعقد. وتأخر المشتري في دفع الأربعمائة جنيه باقي الثمن لا يبيح للبائع أخذ شيء في مقابله، فأخذ المبلغ المذكور في نظير الأجل غير جائز؛ لأن الأجل لا يصح مقابلته بفائدة شرعًا. وحينئذ يجب شرعًا على البائع رده إلى المشتري، والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية (ج ٣)، فتوى (٤١٢).

***

٣- اشتراط استبقاء منفعة المعقود عليه

المسألة:

رجل باع لأخيه أطيانًا وعقارات، وقد أبرأ ذمة المشتري من الثمن، ولم يقبض شيئًا بالمرة مقابل وضع يده على الأعيان المباعة مدة حياته، واشترط أن هذا الشرط يسري على زوجته من بعده فيما يخصها بالميراث فقط، إلى آخر البيانات والاشتراطات المبينة بصورة العقد المذكورة، فأرجو الاطلاع على هذه الصورة وإفادته بما تقتضيه النصوص الشرعية عمًّا إذا كان هذا بيعًا صحيحًا أو لا، وهل يجوز للبائع الرجوع فيه؟ أو كيف مع العلم بأن البائع واضع يده على الأعيان للآن ويبقى كذلك إلى مماته؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال، وعلى صورة عقد البيع المذكورة، وتبين منها أن المبيع المذكور بعضه أطيان زراعية موضحة بالعقد المذكور، وبعضه حصة مشاعة في منزل عقار مسكن وغيره قدرها (٩٣) ذراعًا معماريًّا مبين الحدود والأحواض، وأن ذلك البيع بثمن قدره (...) جنيهًا، وأن البائع المذكور أبرأ المشتري المذكور من هذا المبلغ بالنسبة للشروط الآتية وهي:

أولًا: أن البائع يستمر واضع اليد على جميع المذكور، وينتفع بريع تلك الأطيان مدة حياته، وله الحق في الانتفاع به هو وزوجته، وأنه إذا توفي قبلها فيكون لها الحق في الانتفاع بقيمة نصيبها بالميراث الشرعي فقط في هذا القدر ما دامت على قيد الحياة.

ثانيًا: أن البائع ملزوم بسداد الأموال الأميرية، وأقساط البنك العقاري، من طرفه خاصة ما دام واضع اليد عليها ويتمتع بريعها هو وزوجته.

ثالثًا: أنه إذا توفي المشتري المذكور قبل البائع وزوجته فتسري هذه الشروط على ورثته ما دام البائع وزوجته على قيد الحياة.

رابعًا: بعد وفاة البائع وزوجته يصبح هذا البيع نهائيًّا، وتكون تلك الأطيان والعقارات أيضًا ملكًا خاصًّا للمشتري، وفي ذلك الوقت يكون له كامل التصرفات الشرعية بدون منازع ولا معارض.

ونفيد أن المنصوص عليه شرعًا في عامة كتب المذهب أنه إذا وجد في صلب العقد شرطًا لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما أو لمن هو من أهل الاستحقاق بأن يكون آدميًّا ولم يجر العرف به، ولم يرد الشرع بجوازه يكون البيع فاسدًا، ويكون لأحد المتعاقدين المطالبة بفسخه ما لم يوجد مانع من موانع الفسخ المذكورة في كتب المذهب.

ولا يبطل حق الفسخ بموت أحدهما، فيخلفه الوارث - على القول المفتى به - كما أنهم نصوا على أنه إذا قبض المشتري المبيع برضا بائعه صريحًا أو دلالةً في البيع الفاسد ولم ينهه ملكه ملكًا خبيثًا وأن المشتري لا يملكه قبل قبضه، على أن البيع يفسد بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به، وعلى أنه إذا باع عشرة أذرع من دار - سواء سمى جملتها أو لم يسم - كان البيع فاسدًا عند الإمام أبي حنيفة، خلافًا للصاحبين فيما إذا سمى جملتها، فإنهما يقولان بصحة البيع.

وبناءً على هذه النصوص يكون هذا البيع على هذا الوجه المذكور بصورة العقد المذكورة فاسدًا في جميع البيع المذكور:

أولًا: لوجود الشرط الفاسد الذي لا يقتضيه العقد وهو أن البائع يستمر واضعًا يده على جميع المبيع وينتفع بريع الأطيان مدة حياته وله الحق في الانتفاع هو وزوجته.

ثانيًا: لوجود التعليق الذي ذكره رابعًا بقوله: بعد وفاتي أنا وزوجتي يصبح هذا البيع نهائيًّا... إلخ. ومع وجود هذين الوجهين في بيع الحصة في الدار التي ذكرها في هذا العقد فإن بيعها فاسدٌ أيضًا من وجه ثالث لما قدمناه، من أنهم نصوا على أن بيع عشرة أذرع من دار فاسد؛ لأن الذراع معين وليس مشاعًا خصوصًا، وأنه لم يسم هنا جملة أذرع الدار فيكون بيع الحصة المذكورة من هذا الوجه أيضا فاسد بالاتفاق.

وحيث علم من السؤال أن البائع مازال واضعًا يده على جميع المبيع المذكور وأن المشتري لم يقبضه فيكون باقيًا على ملك البائع للآن فيكون له فسخه والامتناع من تسليم المبيع للمشتري.

المصدر: كتاب الفتاوى الإسلامية في الاقتصاد - الأهرام الاقتصادي المصري - فتوى (٧٥).

***

٤- بقاء الانتفاع بالمبيع في حال الحياة فقط

المسألة:

بخطاب وزارة المالية (٢٩ مايو ١٩٢١م) نمرة (٢٤٤: ١٧: ٨٨) بما صورته مرفق ضمن الأوراق بمكاتبة مديرية الشرقية رقم (٧) الجاري نمرة (١٣٤) صورة عقد بيع مقول بصدوره من (........) بيع ٤ س و ٧ ط أرض زراعية ومعطى له بمقتضاه حق الانتفاع أيام حياته على أن تكون بعد وفاته الأرض المذكورة وجميع ما يمتلك ملكًا وأثرًا واستحقاقًا لزوجته (........) بالأمل.

بعد الاطلاع على صورة العقد المذكور التكرم بالإفادة عما يقتضيه الحكم الشرعي فيما إذا كان العقد المذكور يعتبر وصية تمليك مضافًا إلى ما بعد الموت، أو يعتبر بيعًا صحيحًا شرعيًّا نافذًا بعد وفاته، أم لا هذا ولا ذاك؟ أو يعتبر مالًا موروثًا عن المتوفى؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على خطاب الوزارة رقم (٢٩ مايو سنة ١٩٢١م) نمرة (٢٤٤: ١٧: ٨٨) بخصوص العقد المقول بصدوره من (........) ونفيد أن البيع الذي اشتمل عليه العقد لم يكن بيعًا صحيحًا؛ لاشتماله على شرط مفسد للبيع وهو اشتراطه أن يكون الانتفاع له طول حياته، وليس وصية أيضًا؛ لأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع

وتمليكه هنا لم يكن بهذا الطريق وحينئذ يكون القدر مما يجري فيه التوارث؛ لأنه باقٍ على ملك البائع، وللإحاطة تحرر هذا والأوراق عائدة طيه كما وردت.

المصدر: كتاب الفتاوى الإسلامية في الاقتصاد - الأهرام الاقتصادي المصري - فتوى (٧٧).

***

٥- حكم التعهد بعدم الانتفاع بالمبيع

المسألة:

فتوى رقم (٤٠٦) لسنة (١٩٢٨م) بتاريخ (٤/ ١١/ ١٩٢٨م) أن رجل بالغ عاقل رشيد أهل للتصرفات الشرعية اشترى من والده العاقل الرشيد المحسن للتصرفات نصف منزل على الشيوع وتحرر بذلك عقد عرفي مسجل بثمن قبضه في مجلس العقد على يد الشهود الموقعين فيه ثم إنه في ذلك اليوم الذى حصل فيه البيع حرر الابن لوالده ورقة أخرى منفصلة عن ورقة عقد البيع جاء فيها.

أنه تعهد على نفسه وهو بغاية الصحة التامة أمام شهود أنه طول وجوده على قيد الحياة لا يكون له حق التمتع في إيجار نصف المنزل المباع له ولا يتصرف في مبيعه بشرط أن يكون والده هو الملزوم بدفع عوايد الأملاك وأجرة الخفر وثمن المياه وجميع ما يلزم للمنزل المذكور فهل يلزم الابن المشترى بهذا التعهد بمعنى أنه لا يكون له حق في الانتفاع بإيجار نصف المنزل كما أنه لا حق له في بيع نصف المنزل المذكور كما هو مذكور بهذه الورقة أم كيف الحال؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال ونفيد أن تعهد الابن لأبيه على الوجه المذكور بالسؤال لا يلزم الوفاء به شرعًا فقد قال في تنقيح الحامدية ما نصه:

(سئل) فيما إذا وعد زيد عمرًا أن يعطيه غلال أرضه الفلانية فاستغلها وامتنع من أن يعطيه من الغلة شيئًا. فهل يلزم زيدًا شيء بمجرى الوعد المذكور؟

(الجواب) لا يلزم الوفاء بوعده شرعًا وإن وفَّى فيها ونعمت واللّٰه الموفق.

والمسألة في الأشباه من الحظر والإباحة وتفصيلها في حواشيه. وهذا حيث كان الحال كما ذكر في السؤال. واللّٰه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٢٦١١)، المفتي فضيلة الشيخ عبد المجيد سليم.

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثامن

(الانتفاع بالمبيع واشتراطه من البائع)

جاء في الموسوعة الفقهية (٩/٢٤٣):

بيع وشرط:

وردت في الشريعة الإسلامية نصوص شرعية تقرر للعقود آثارها، ووردت فيها نصوص أخرى؛ بعضها عام، وبعضها خاص، فيما يتصل بمبلغ حق المتعاقدين في تعديل آثار العقود، بالإضافة عليها، أو النقص منها، وذلك بشروط يشترطانها في عقودهما. ففي القرآن الكريم، ورد قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١]، وقوله تعالى: ﴿ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [النساء: ٢٩]. وفي السنة النبوية ورد حديث: « ... **المسلمون على شروطهم، إلا شرطًا حرم حلالًا** »[١] وفي رواية: « **عند شروطهم** »[٢]، وحديث: « **مقاطع الحقوق عند الشروط** »[٣]، وحديث: « **ما كان من شرط ليس في كتاب اللّه، فهو باطل** »[٤]، أي ليس فيما كتبه اللّه وأوجبه في شريعته التي شرعها. وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، عن النبي ﷺ أنه: نهى عن بيع وشرط[٥].

فهذه النصوص - في مجموعها - تشير إلى أن هناك شروطًا مباحة للمتعاقدين، يتخيرون منها ما يشاؤون للالتزام بها في عقودهما، وشروطًا محظورة، لا حق لأحد

---

(١) جزء من حديث رواه الترمذي في سننه (٣/ ٦٣٤) برقم (١٣٥٢) بلفظ: « والمسلمون على شروطهم إلا شرطًا حرَّم حلالًا أو أحل حرامًا ».

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٧٩) برقم (١١٢١٢).

(٣) سنن البيهقي الكبرى (٧/ ٢٤٩) برقم (١٤٢١٦).

(٤) سنن البيهقي الكبرى (١٠/ ٢٩٥) برقم (٢١٢٣٩).

(٥) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩)، بلفظ: « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ».

من المتعاقدين في اشتراطها في عقودهما، لما أنها تناقض المقصود، أو تخالف القواعد العامة الشرعية، أو تصادم مقصدًا من مقاصد الشريعة. وفيما يلي تفصيل مذاهب الفقهاء في البيع والشرط، كلُّ مذهبٍ على حدة للاختلاف الشديد بينها في ذلك:

أولًا: مذهب الحنفية:

وضع الحنفية هذا الضابط للشرط المنهي عنه، الذي يفسد العقد، وهو: كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما أو لأجنبي أو لمبيع هو من أهل الاستحقاق، ولم يجر العرف به. ولم يرد الشرع بجوازه.

أما إذا كان الشرط مما يقتضيه العقد، أي يجب بالعقد من غير شرط، فإنه يقع صحيحًا، ولا يوجب فساد البيع. كما إذا اشترى بشرط أن يتملك المبيع، أو باع بشرط أن يتملك الثمن، أو باع بشرط أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن، أو اشترى على أن يسلم إليه المبيع، أو اشترى دابة على أن يركبها، أو ثوبًا على أن يلبسه، أو حنطة في سنبلها وشرط الحصاد على البائع، ونحو ذلك، فالبيع جائز؛ لأن البيع يقتضي هذه المذكورات من غير شرط، فكان ذكرها في معرض الشرط تقريرًا لمقتضى العقد، فلا توجب فساد العقد.

وكذلك إذا كان الشرط ملائمًا للعقد، بأن يؤكد موجبه، فإنه لا يفسد العقد، ولو كان لا يقتضيه العقد؛ لأنه يقرر حكمه من حيث المعنى ويؤكده، فيلتحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد، كشرط رهن معلوم بالإشارة أو التسمية، وشرط كفيل حاضر قبل الكفالة، أو غائب فحضر وقبلها قبل التفرق. واشتراط الحوالة كالكفالة، فلو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن، قالوا: فسد قياسًا، وجاز استحسانًا. لكن الكاساني اعتبر شرط الحوالة مفسدًا؛ لأنه لا يقتضيه العقد، ولا يقرر موجبه؛ لأن الحوالة إبراء عن الثمن وإسقاط له، فلم يكن ملائمًا للعقد، بخلاف الكفالة والرهن.

ويشمل شرط المنفعة عندهم ما يأتي:

أ – أن يكون شرط المنفعة لأحد المتعاقدين: كما إذا باع دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا، ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة، أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو ثوبًا على أن يلبسه أسبوعًا، أو على أن يقرضه المشتري قرضًا، أو على أن يهبه هبة، أو يزوجه ابنته، أو يبيع منه كذا، ونحو ذلك، أو اشترى ثوبًا على أن يخيطه البائع قميصًا، أو حنطة على أن يطحنها، أو ثمرة على أن يجذها، أو شيئًا له حمل ومؤنة على أن يحمله البائع إلى

منزله، ونحو ذلك. فالبيع في هذا كله فاسد؛ لأن زيادة منفعة مشروطة في البيع تكون ربًا؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا، والبيع الذي فيه الربا فاسد، أو فيه شبهة الربا، وإنها مفسدة للبيع، كحقيقة الربا.

ب - ويشمل ما إذا كانت المنفعة لأجنبي، كما إذا باع ساحة على أن يبني فيها مسجدًا، أو طعامًا على أن يتصدق به، فهو فاسد، وإن يكن في مذهب الحنفية قولان في اشتراط القرض ونحوه من المنفعة لأجنبي.

ج - ويشمل ما إذا كانت المنفعة للمعقود عليه، كما لو باع جارية على أن يوصي المشتري بعتقها، فالبيع فاسد؛ لأنه شرط فيه منفعة للمبيع، وإنه مفسد. وكذا لو شرط عليه أن يعتقها في ظاهر الرواية. وكذا لو شرط عليه أن لا يبيعها أو لا يهبها؛ لأن المملوك يسره أن لا تتداوله الأيدي. وروى الحسن عن الإمام أبي حنيفة جواز اشتراط الإعتاق على المشتري.

أما ما لا منفعة فيه لأحد فلا يتناوله الشرط المذكور، ولا يوجب الفساد، كما لو باعه ثوبًا وشرط عليه أن لا يبيعه، أو لا يهبه، أو باعه دابة على أن لا يبيعها، أو طعامًا على أن يأكله ولا يبيعه، فهذا شرط لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب في الصحيح الفساد؛ لأن الفساد في مثل هذه الشروط - كما يقول الكاساني - لتضمنها الربا بزيادة منفعة مشروطة لا يقابلها عوض، ولم يوجد في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد، ولا مطالب له به، فلا يؤدي إلى الربا، ولا إلى المنازعة، فالعقد جائز، والشرط باطل.

أما ما فيه مضرة لأحدهما، كما لو باع الثوب بشرط أن يخرقه المشتري، أو الدار على أن يخربها، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ لأن شرط المضرة لا يؤثر في البيع. ونقل ابن عابدين أن هذا مذهب محمد. ومذهب أبي يوسف هو فساد البيع وما لا مضرة ولا منفعة فيه لأحد، فهو جائز، كما لو اشترى طعامًا بشرط أكله، أو ثوبًا بشرط لبسه.

واستثنى الحنفية من شرط المنفعة المفسد، ما جرى به العرف، وتعامل به الناس من غير إنكار، ومثلوا له بشراء حذاء بشرط أن يضع له البائع نعلًا (أو كعبًا) أو القبقاب بشرط أن يسمر له البائع سيرًا، أو صوفًا منسوجًا ليجعله له البائع قلنسوة (أو معطفًا) أو اشترى قلنسوة بشرط أن يجعل لها البائع بطانة من عنده، أو خفًّا أو ثوبًا خلقًا على أن

يرقعه أو يرفوه له البائع. فهذا ونحوه من الشروط الجائزة عند الحنفية، فيصح البيع بها، ويلزم الشرط استحسانًا، للتعامل الذي جرى به عرف الناس.

والقياس فساده - كما يقول زفر - لأن هذه الشروط لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد المتعاقدين، وهو المشتري هنا، لكن الناس تعاملوها، وبمثله يترك القياس.

ونص ابن عابدين رحمه اللّه على اعتبار العرف الحادث. فلو حدث عرف في غير الشرط المذكور في بيع الثوب بشرط رفوه، والنعل بشرط حذوه، يكون معتبرًا، إذا لم يؤد إلى المنازعة. ونقل ابن عابدين رحمه اللّه عن المنح، أنه لا يلزم من اعتبار العرف في هذه الحال أن يكون قاضيًا على حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[1]؛ لأن الحديث معلل بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع، فكان موافقًا لمعنى الحديث، فلم يبق من الموانع إلا القياس، والعرف قاض عليه.

كما يستثنى من شرط مخالفة اقتضاء العقد، ما ورد به الشرع، وهذا كشرط الأجل في دفع الثمن، لحاجة الناس إلى ذلك، لكنه يشترط أن يكون معلومًا؛ لئلا يفضي إلى النزاع. وكذا شرط الخيار في البيع؛ لأنه ثبت في المعروف: « **إذا بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردد** »[2]. وقد عدد الحنفية اثنين وثلاثين موضعًا لا يفسد فيها البيع بالشرط.

وهل يشترط اقتران الشرط الفاسد بالعقد؟ وما حكم التنصيص على الشرط بعد العقد، وما حكم ابتناء العقد عليه؟

أ - أما التحاقه بالعقد بعد الافتراق عن المجلس، ففيه روايتان مصححتان في المذهب: إحداهما عن أبي حنيفة: أنه يلتحق بأصل العقد، والأخرى عن الصاحبين - وهي الأصح - أنه لا يلتحق. وأيدت هذه الرواية: بما لو باع مطلقًا، ثم أجل الثمن، فإنه يصح التأجيل؛ لأنه في حكم الشرط الفاسد، وبما لو باعا بلا شرط، ثم ذكرا الشرط على وجه الوعد، جاز البيع، ولزم الوفاء بالوعد؛ إذ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل لازمًا لحاجة الناس. وبما لو تبايعا بلا ذكر شرط (الوفاء) ثم شرطاه، يكون من قبيل

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٧٣) برقم (١٠٢٣٩).

بيع الوفاء؛ إذ الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد، عند أبي حنيفة لا عند صاحبيه، وإن الصحيح أنه لا يشترط لالتحاقه مجلس العقد.

ب - وأما ابتناء العقد على الشرط الفاسد، كما لو شرطا شرطًا فاسدًا قبل العقد، ثم عقدا العقد، فقد نقل ابن عابدين عن جامع الفصولين عدم فساد العقد، لكنه حقق ابتناء الفساد لو اتفقا على بناء العقد عليه، وذلك بالقياس على ما صرحوا به في بيع الهزل. وبالقياس على ما أفتى به الرملي - نقلًا عن كتب المذهب - في رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده، وعقدا البيع خاليًا عن الشرط: بأنه يكون على ما تواضعا عليه.

ثانيًا: مذهب المالكية:

فصل المالكية في الشرط الذي يتصور حصوله عند البيع، فقالوا: إنه إما أن لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه، وإما أن يخل بالثمن. وإما أن يقتضيه العقد، وإما أن لا يقتضيه ولا ينافيه. فالذي يضر بالعقد ويبطله هو الشرط الذي فيه مناقضة المقصود من البيع، أو إخلال بالثمن، وهذا عندهم محمل حديث « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[1]، دون الأخيرين.

فمثال الأول، وهو الذي لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه - ووصفه ابن جزي: بالذي يقتضي التحجير على المشتري - أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة لأحد أصلًا، أو إلا من نفر قليل، أو لا يهبها، أو لا يركبها، أو لا يلبسها، أو لا يسكنها، أو لا يؤاجرها، أو على أنه إن باعها من أحد فهو أحق بالثمن. أو يشترط الخيار إلى أمد بعيد. ففي هذه الأحوال كلها يبطل الشرط والبيع.

واستثنى المالكية من منافاة الشرط مقتضى العقد بعض الصور:

الأولى: أنه لو طلب البائع من المشتري الإقالة، فقال له المشتري: على شرط إن بعتها غيري فأنا أحق بها بالثمن. فهذه الصورة مستثناة من عدم البيع من أحد، وهي مع ذلك جائزة عندهم؛ لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها .

الثانية: أن يشترط البائع على المشتري أن يقف المبيع، أو أن يهبه، أو أن يتصدق به على الفقراء، فهذه من الجائزات؛ لأنها من ألوان البر الذي يدعو إليه الشرع.

---

(١) سبق تخريجه.

الثالثة: أن يبيع أمة بشرط تنجيز عتقها، فإنه جائز، وإن كان منافيًا لمقتضى العقد، وهذا لتشوف الشارع إلى الحرية، بخلاف اشتراط التدبير والكتابة، واتخاذ الأمة أم ولد، فإنه لا يجوز، لما فيه من التضييق على المشتري.

أما الشرط الثاني، وهو الإخلال بالثمن، فهو مصور بأمرين:

الأول: الجهل بالثمن، وهذا يتمثل بالبيع بشرط السلف، أي القرض من أحدهما للآخر. فإن كان شرط السلف صادرًا من المشتري، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب الزيادة، لأن انتفاعه بالسلف من جملة الثمن، وهو مجهول. وإن كان شرط السلف صادرًا من البائع، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب النقص؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة المثمن، وهو مجهول.

الآخر: شبهة الربا؛ لأن البيع بشرط السلف، يعتبر قرضًا جرَّ نفعًا: فإن كان المشتري هو المقترض، صار المقرض له هو البائع، فينتفع البائع بزيادة الثمن - وإن كان البائع هو المقترض، صار المقرض له هو المشتري، فينتفع المشتري بنقص الثمن. وقد صرح ابن جزي في هذا الصدد بأن اشتراط السلف من أحد المتبايعين لا يجوز بإجماع.

أما الشرط الثالث: **وهو الذي يقتضيه العقد**: فهو كشرط تسليم المبيع إلى المشتري، والقيام بالعيب، ورد العوض عند انتقاض البيع، فهذه الأمور لازمة دون شرط، لاقتضاء العقد إياها، فشرطها تأكيد - كما يقول الدسوقي.

وأما الرابع من الشروط: **فهو كشرط الأجل المعلوم، والرهن، والخيار، والحميل (أي الكفيل)**: فهذه الشروط لا تنافي العقد، ولا يقتضيها، بل هي مما تعود عليه بمصلحة، فإن شرطت عمل بها، وإلا فلا. وصححوا اشتراط الرهن، ولو كان غائبًا، وتوقف السلعة حتى يقبض الرهن الغائب. أما اشتراط الكفيل الغائب فجائز إن قربت غيبته، لا إن بعدت؛ لأنه قد يرضى وقد يأبى، فاشترط فيه القرب.

وقد عرض ابن جزي لصور من الشرط، تعتبر استثناءً، أو ذات حكم خاص، منها هذه الصورة، وهي: ما إذا شرط البائع منفعة لنفسه، كركوب الدابة أو سكنى الدار مدة معلومة، فإن البيع جائز، والشرط صحيح. فيبدو أن هذا كالاستثناء من التفصيل الرباعي المتقدم؛ ودليله حديث جابر المعروف، وهو: أنه كان يسير على جمل له، قد أعيا، فأراد أن يسيبه. قال: ولحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه، فسار سيرًا لم يسر مثله، قال: « **بعنيه** »

فقلت: لا. ثم قال: « **بعنيه** » فبعته، واستثنيت حملانه إلى أهلي[١] وفي رواية: « وشرطت ظهره إلى المدينة ». ويبدو أن هذا شرط جائز عند كثيرين، فقد علق الشوكاني على هذا الحديث بقوله: وهو يدل على جواز البيع مع استثناء الركوب، وبه قال الجمهور، وجوزه مالك إذا كانت مسافة السفر قريبة، وحدها بثلاثة أيام.

وقال الشافعي وأبو حنيفة وآخرون: لا يجوز ذلك، سواء أقلت المسافة أم كثرت. والحديث - وإن كان في الانتفاع اليسير بالمبيع إذا كان مما يركب من الحيوان - لكن المالكية قاسوا عليه الانتفاع اليسير بكل مبيع بعد بيعه، على سبيل الاستمرار، تيسيرًا، نظرًا لحاجة البائعين.

والجدير بالذكر عند المالكية، هو أنه: إن أسقط الشرط المخل بالعقد، سواء أكان شرطًا يناقض المقصود من البيع كاشتراط عدم بيع المبيع، أم كان شرطًا يخل بالثمن كاشتراط السلف من أحد المتبايعين، فإنه يصح البيع. ولا يشترط في هذه الحال سوى أن يكون الإسقاط مع قيام السلعة، فقد علل الخرشي صحة البيع هنا، بحذف شرط السلف، بقوله: لزوال المانع.

وهل يستوي الحكم في الإسقاط، في مثل شرط القرض، بين أن يكون قبل التمكن من الانتفاع به، وبين أن يكون بعد التمكن؟ قولان لهم في المسألة:

أ - فمشهور المذهب، وهو قول ابن القاسم، أنه: إذا رد القرض على المقرض، والسلعة قائمة، صح البيع، ولو بعد غيبة المقترض على القرض غيبة يمكنه الانتفاع به.

ب - وقول سحنون وابن حبيب، هو: أن البيع ينقض مع الغيبة على القرض، ولو أسقط شرط القرض، لوجود موجب الربا بينهما، أو لتمام الربا بينهما - كما عبر الشيخ الدردير - فلا ينفع الإسقاط. والمعتمد الأول عند الدردير، كما صرح به، ومال الدسوقي إلى الآخر، كما يبدو من كلامه ونقله الآخر، فقد حكى تشهيره، وكذا الذي يبدو من كلام العدوي. **وهنا سؤالان يطرحان:**

السؤال الأول: ما الذي يلزم لو وقع البيع بشرط القرض، وهو الشرط المخل بالثمن،

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٣٧)، برقم (١٠٦١٧) عن جابر بن عبد اللّـه (أنه كان يسير على جمل له قد أعيا فأراد أن يسيبه، قال: فلحقني رسول اللّـه ﷺ فضربه ودعا له، فسار سيرًا لم يسر مثله، ثم قال: « بعنيه بوقية » قلت: لا، ثم قال: « بعنيه بوقية »، قال: فبعته، فاستثنيت حملانه إلى المدينة) الحديث.

وفاتت السلعة عند المشتري، بمفوت البيع الفاسد (كما لو هلكت) سواء أسقط مشترط الشرط شرطه، أم لم يسقطه؟ **وفي الجواب أقوال:**

الأول: وهذا في المدونة - إما أن يكون المقرض هو المشتري أو البائع:

أ - فإن كان المشتري هو الذي أقرض البائع، فإن المشتري يلزمه الأكثر من الثمن الذي وقع به البيع، ومن القيمة يوم القبض. فإذا اشتراها بعشرين والقيمة ثلاثون، لزمه ثلاثون.

ب - وإن كان البائع هو الذي أقرض المشتري، فعلى المشتري للبائع الأقل من الثمن ومن القيمة، فيلزمه في المثال المذكور عشرون؛ لأنه أقرض ليزداد، فعومل بنقيض قصده.

الثاني: يقابل الذي في المدونة، وهو لزوم القيمة مطلقًا، سواء أكان المسلف هو البائع أم المشتري.

الثالث: أن تغريم المشتري الأقل، إذا اقترض من البائع محله إذا لم يغب على ما اقترضه، وإلا لزمه القيمة بالغة ما بلغت. وهذا كله إذا كان المبيع قيميًّا، فإن كان مثليًّا، فإنما يجب فيه المثل؛ لأنه كعينه، فلا كلام لواحد، فهو بمثابة ما لو كان قائمًا، ورد بعينه.

السؤال الثاني: ما الذي يلزم، لو وقع البيع بشرط مناقض للمقصود، وفاتت السلعة عند المشتري، سواء أأسقط ذلك الشرط، أم لم يسقط ؟

قالوا: الحكم هو: أن للبائع الأكثر من قيمتها يوم القبض ومن الثمن، لوقوع البيع بأنقص من الثمن المعتاد، لأجل الشرط.

ثالثًا: مذهب الشافعية:

التزم الشافعية نهي الشارع عن بيع وشرط في الحديث المتقدم. والتزموا حديث ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1] ولم يستثنوا إلا ما ثبت استثناؤه بالشرع، وقليلًا مما رأوا أنه من مقتضيات العقد أو مصالحه، فكان مذهبهم بذلك أضيق المذاهب الثلاثة. ومع ذلك، فقد قسم بعضهم الشرط، فقال: الشرط إما أن يقتضيه مطلق العقد، كالقبض والانتفاع والرد بالعيب، أو لا.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩).

فالأول: لا يضر بالعقد. والثاني: - وهو الذي لا يقتضيه العقد - إما أن يتعلق بمصلحة العقد، كشرط الرهن، والإشهاد والأوصاف المقصودة - من الكتابة والخياطة والخيار ونحو ذلك - أو لا.

فالأول: لا يفسده، ويصح الشرط نفسه.

والثاني: وهو الذي لا يتعلق بمصلحة العقد - إما أن لا يكون فيه غرض يورث تنازعًا، كشرط أن لا تأكل الدابة المبيعة إلا كذا، فهو لاغٍ، والعقد صحيح. وإما أن يكون فيه غرض يورث تنازعًا، فهذا هو الفاسد المفسد، كالأمور التي تنافي مقتضاه، نحو عدم القبض، وعدم التصرف وما أشبه ذلك. **وخلاصة هذا التقسيم:**

- أن اشتراط ما يقتضيه العقد، أو يتعلق بمصلحته أو بصحته، صحيح.

- وأن اشتراط ما لا غرض فيه لاغٍ، ولا يفسد العقد.

- وأما اشتراط ما فيه غرض يورث تنازعًا، فهو الشرط المفسد، وذلك كاشتراط ما يخالف مقتضاه.

ومن أهم ما نصوا عليه تطبيقًا للحديثين ولهذا التقسيم:

- البيع بشرط بيع، كأن يقول: بعتك هذه الأرض بألف، على أن تبيعني دارك بكذا، أو تشتري مني داري بكذا، فهذا شرط فاسد مفسد، لا يقتضيه العقد.

- البيع بشرط القرض، كأن يبيعه أرضه بألف، بشرط أن يقرضه مائة، ومثل القرض الإجارة، والتزويج، والإعارة.

- شراء زرع بشرط أن يحصده البائع، أو ثوب بشرط أن يخيطه، ومنه كما يقول عميرة البرلسي: شراء حطب بشرط أن يحمله إلى بيته، فالمذهب في هذا وأمثاله بطلان الشراء، لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه بعد، وذلك فاسد، ولأنه - كما قال الإسنوي - شرط يخالف مقتضى العقد، فيبطل البيع والشرط في الأصح. وإن يكن عندهم قولان آخران في هذه الجزئية: **أحدهما:** أنه يصح البيع، ويلزم الشرط، وهو في المعنى بيع وإجارة، ويوزع المسمى عليهما باعتبار القيمة. **وثانيهما:** يبطل الشرط، ويصح البيع بما يقابل المبيع من المسمى.

واستثنى الشافعية مسائل معدودة من النهي صححوها مع الشرط وهي:

أ – البيع بشرط الأجل المعين، لقوله تعالى: ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ب – البيع بشرط الرهن، وقيدوه بالمعلومية.

ج – البيع بشرط الكفيل المعلوم أيضًا، لعوض ما، من مبيع أو ثمن ثابت في الذمة، وذلك للحاجة إليهما في معاملة من لا يرضى إلا بهما.

د – الإشهاد على جريان البيع، للأمر به في الآية قال تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

هـ – البيع بشرط الخيار، لثبوته بحديث حبان بن منقذ، المعروف.

و – البيع بشرط عتق المبيع، وفيه أقوال عندهم: **القول الأول**: وهو أصحها، أن الشرط صحيح، والبيع صحيح، وذلك لحديث عائشة رضي اللّه عنها، أنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق، وأراد مواليها أن يشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك لرسول اللّه ﷺ فقال: « **اشتريها وأعتقيها فإنما الولاء لمن أعتق** »[(١)] ولم ينكر النبي ﷺ أن شرط الولاء لهم، إذ قال: « **ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب اللّه؟ من اشترط شرطًا ليس في كتاب اللّه فهو باطل** »[(٢)]. ولأن استعقاب البيع العتق عهد في شراء القريب، فاحتمل شرطه. ولتشوف الشارع للعتق. على أن فيه منفعة للمشتري، دنيا بالولاء، وأخرى بالثواب، وللبائع بالتسبب فيه. **القول الثاني**: أن الشرط باطل والبيع باطل، كما لو شرط بيعه أو هبته. **والقول الثالث**: أنه يصح البيع، ويبطل الشرط.

ومما استثناه الشافعية أيضًا من النهي: شرط الولاء لغير المشتري مع العتق، في أضعف القولين عندهم، فيصح البيع ويبطل الشرط، لظاهر حديث بريرة في بعض رواياته، وقوله عليه الصلاة والسلام لعائشة رضي اللّه عنها: « **واشترطي لهم الولاء** »[(٣)]. لكن الأصح بطلان الشرط والبيع في هذه الحال، لما تقرر في الشرع، من أن الولاء لمن أعتق. فأجاب هؤلاء عن حديث عائشة « **واشترطي لهم الولاء** » بأن الشرط لم يقع في عقد البيع، وبأنه خاص بقضية عائشة، وبأن قوله: « **لهم** » بمعنى: عليهم.

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٥٤٣)، برقم (١٤٢٢). (٢) صحيح البخاري (١/ ١٧٤) برقم (٤٤٤).

(٣) صحيح البخاري (٢/ ٧٥٩)، برقم (٢٠٦٠).

ومما استثنوه أيضًا: شرط البراءة من العيوب في المبيع؛ لأنه يحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة، ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي، دون ما يعلمه، مطلقًا في حيوان أو غيره، فالبيع مع الشرط المذكور صحيح مطلقًا، سواء أصح الشرط أم لم يصح؛ لأنه شرط يؤكد العقد، ويوافق ظاهر الحال، وهو السلامة من العيوب. وتأيد هذا بما روي أن ابن عمر رضي اللَّه عنهما: باع عبدًا له بثمانمائة درهم، بالبراءة فقال له المشتري: به داء لم تسمه لي. فاختصما إلى عثمان ﷺ فقضى على ابن عمر أن يحلف: لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى أن يحلف، وارتجع العبد، فباعه بألف وخمسمائة. قالوا: فدل قضاء عثمان المشهور بين الصحابة على جواز اشتراط البراءة من العيب، وهو مشهور بين الصحابة، فصار من الإجماع السكوتي.

ومما استثنوه أيضًا:

أ - شرط نقل المبيع من مكان البائع، قالوا: لأنه تصريح بمقتضى العقد.

ب - شرط قطع الثمار أو تبقيتها بعد صلاحها ونضجها، فهو جائز في عقد البيع، كما أنه جائز بيعها بعد النضج مطلقًا من الشرط. لما روي عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها. وفي رواية عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا تتبايعوا الثمار حتى يبدو صلاحها** »[١] فالحديث يدل على جواز بيع الثمر بعد بدو صلاحه، وهو صادق بكل الأحوال الثلاثة: بيعه من غير شرط، وبشرط قطعه، وبشرط إبقائه.

ج - شرط أن يعمل البائع عملًا معلومًا في المبيع، كما لو اشترى ثوبًا بشرط أن يخيطه البائع، في أضعف أقوال ثلاثة، وقد تقدمت.

د - اشتراط وصف مقصود في المبيع عرفًا، ككون الدابة حاملًا أو ذات لبن، فالشرط صحيح، وللمشتري الخيار إن تخلف الشرط. قالوا: ووجه الصحة: أن هذا الشرط يتعلق بمصلحة العقد. ولأنه التزام موجود عند العقد ولا يتوقف التزامه على إنشاء أمر مستقبل، ذاك الذي هو حقيقة الشرط، فلم يشمله النهي عن بيع وشرط.

هـ - اشتراط أن لا يسلم المبيع حتى يستوفي الثمن.

و - شرط الرد بالعيب؛ لأنه مقتضى العقد.

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٦٦) برقم (٣٠٨٧)، بلفظ: « لا تتبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها ».

ز - خيار الرؤية فيما إذا باع ما لم يره، على القول بصحته، للحاجة إلى ذلك.

رابعًا: مذهب الحنابلة:

قسم الحنابلة الشروط في البيع إلى قسمين:

الأول: صحيح لازم، ليس لمن اشترط عليه فكه.

الآخر: فاسد يحرم اشتراطه.

فالأول: وهو الشرط الصحيح اللازم، ثلاثة أنواع:

أحدها: ما هو مقتضى العقد بحكم الشرع، كالتقابض، وحلول الثمن، وتصرف كل واحد منهما فيما يصير إليه، وخيار المجلس، والرد بعيب قديم. فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا، ولا يؤثر في العقد؛ لأنه بيان وتأكيد لمقتضى العقد.

الثاني: شرط من مصلحة العقد، أي تتعلق به مصلحة تعود على المشترط من المتعاقدين: الخيار، والشهادة، أو اشتراط صفة في الثمن، كتأجيله كله أو بعضه، أو رهن معين به، أو كفيل معين به، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع، كالصناعة والكتابة، أو اشتراط كون الدابة ذات لبن، أو غزيرة اللبن، أو الفهد صيودًا، أو الطير مصوتًا، أو يبيض، أو يجيء من مسافة معلومة، أو كون خراج الأرض كذا.. فيصح الشرط في كل ما ذكر، ويلزم الوفاء به، وذلك لحديث: « **المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا أحلَّ حرامًا أو حرَّم حلالًا** »[١]، ولأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع. فهذا الشرط إن وفَّى به لزم، وإلا فللمشترط له الفسخ لفواته، أو أرش فقد الصفة، فإن تعذر الرد تعين أرش فقد الصفة، كالمعيب إذا تلف عند المشتري. **الثالث:** شرط ليس من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، ولا ينافي مقتضاه، لكن فيه نفعًا معلومًا للبائع أو للمشتري.

أ - كما لو شرط البائع سكنى الدار المبيعة شهرًا، أو أن تحمله الدابة (أو السيارة) إلى موضع معلوم، فإنه يصح لحديث جابر ﷺ، حين باع جمله من النبي ﷺ إذ قال: فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلي[٢]. وحديث جابر أيضًا، أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٧٩) برقم (١١٢١٢)، بلفظ: « المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا حرم حلالًا أو شرطًا أحل حرامًا ».

(٢) سبق تخريجه.

والمزابنة، والثنيا إلا أن تعلم[1]. والمراد بالثنيا الاستثناء. وقياسًا على ما لو باعه دارًا مؤجرة. ومثل ما تقدم أيضًا: اشتراط البائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ثمنه، وكذا اشتراطه المنفعة لغيره مدة معلومة، فلو تلفت العين المشترط استثناء نفعها، قبل استيفاء البائع النفع: فإن كان التلف بفعل المشتري وتفريطه، لزمه أجرة مثله، لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها. وإن تلفت بغير ذلك، لم يلزمه العوض.

ب - وكما لو شرط المشتري على البائع حمل الحطب، أو تكسيره، أو خياطة ثوب، أو تفصيله، أو حصاد زرع، أو جز رطبه، فيصح إن كان النفع معلومًا، ويلزم البائع فعله. ولو شرط عليه أن يحمل متاعه إلى منزله، والبائع لا يعرفه، فلهم فيه وجهان. ثم إن تعذر العمل المشروط بتلف المبيع، أو استحق النفع بالإجارة الخاصة، أو تعذر بموت البائع، رجع المشتري بعوض ذلك النفع، كما لو انفسخت الإجارة بعد قبض عوضها، رجع المستأجر بعوض المنفعة. وإن تعذر العمل على البائع بمرض، أقيم مقامه من يعمل، والأجرة على البائع، كما في الإجارة.

استثنى الحنابلة من جواز اشتراط النفع المعلوم، ما لو جمع في الاستثناء بين شرطين، وكانا صحيحين: كحمل الحطب وتكسيره، أو خياطة الثوب وتفصيله، فإن البيع لا يصح، لحديث: عبد اللّه بن عمر رضي اللّه تعالى عنهما أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[2]. أما إن كان الشرطان المجموعان من مقتضى العقد، كاشتراط حلول الثمن مع تصرف كل منهما فيما يصير إليه، فإنه يصح بلا خلاف. أو يكونا من مصلحة البيع، كاشتراط رهن وكفيل معينين بالثمن، فإنه يصح، كما لو كانا من مقتضاه.

والآخر: وهو الشرط الفاسد المحرم، تحته أيضًا ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر: كعقد سلم، أو قرض، أو بيع، أو إجارة، أو شركة، فهذا شرط فاسد، يفسد به البيع، سواء اشترطه البائع أم المشتري. وهذا مشهور المذهب، وإن كان بطلان الشرط وحده احتمالًا عندهم، وهو رواية عن الإمام أحمد. ودليل المشهور:

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٠٤) برقم (١٠٤٠١) عن جابر بن عبد اللّه قال: نهى رسول اللّه ﷺ عن المزابنة والمحاقلة وعن الثنيا إلا أن تعلم.

(٢) سبق تخريجه.

أ - أنه بيعتان في بيعة، وأن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة[١]. والنهي يقتضي الفساد.

ب - وقول ابن مسعود ﷺ: صفقتان في صفقة ربًا.

ج - ولأنه شرط عقدًا في آخر، فلم يصح، كنكاح الشغار. وكذلك كل ما كان في معنى ذلك، مثل أن يقول: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على دابتي، أو على حصتي من ذلك، قرضًا أو مجانًا.

النوع الثاني: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه. مثل: أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع المبيع، ولا يهبه، ولا يعتقه، أو يشترط عليه أن يبيعه، أو يقفه، أو أنه متى نفق (هلك) المبيع فبها، وإلا رده، أو إن غصبه غاصب رجع عليه بالثمن، وإن أعتقه فالولاء له، فهذه وما أشبهها شروط فاسدة. وفي فساد البيع بها روايتان في المذهب. والمنصوص عن أحمد أن البيع صحيح، ولا يبطله الشرط، بل يبطل الشرط فقط؛ لأن النبي ﷺ أبطل الشرط في حديث بريرة المعروف، ولم يبطل العقد.

وقد استثنى الحنابلة من هذا الشرط الباطل العتق، فيصح أن يشترطه البائع على المشتري، لحديث بريرة المذكور، ويجبر المشتري على العتق إن أباه؛ لأنه حق للَّه تعالى كالنذر، فإن امتنع المشتري من عتقه أعتقه الحاكم عليه، لأنه عتق مستحق عليه، لكونه قربة التزمها، كالنذر.

وبناءً على الحكم بصحة البيع فيما تقدم، وبفساد الشرط فقط بناءً على مذهبهم - فإنه يجوز للذي فات غرضه بفساد الشرط، من البائع والمشتري، سواء أعلم بفساد الشرط أم لم يعلم - ما يلي:

أ- فسخ البيع؛ لأنه لم يسلم له ما دخل عليه من الشرط.

ب- للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما باع بنقص، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالنقص.

جـ- وللمشتري الرجوع بزيادة الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما اشترى بزيادة الثمن، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالزيادة التي سمح

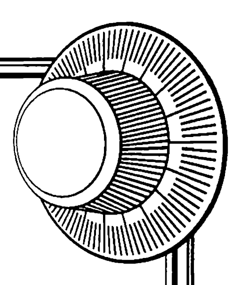
---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٤٣)، برقم (١٠٦٦٠).

بها، كما لو وجده معيبًا. فللبائع الخيار بين الفسخ وبين أخذ أرش النقص. وللمشتري الخيار بين الفسخ وبين أخذ ما زاده على الثمن. ومع ذلك فقد ذكر الحنابلة أيضًا احتمال ثبوت الخيار، بدون الرجوع بشيء، وذلك قياسًا على من شرط رهنًا أو ضمينًا، فامتنع الراهن والضمين. ولأنه ما ينقصه الشرط من الثمن مجهول، فيصير الثمن مجهولًا. ولأن النبي ﷺ لم يحكم لأرباب بريرة بشيء، مع فساد الشرط، وصحة البيع.

النوع الثالث: أن يشترط البائع أو المشتري شرطًا يعلق عليه البيع والشراء، كقول البائع: بعتك إن جئتني بكذا، أو بعتك إن رضي فلان، وكقول المشتري: اشتريت إن جاء زيد، فلا يصح البيع؛ وذلك لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط هنا يمنعه. ولأنه علق البيع على شرط مستقبل، فلم يصح، كما إذا قال: بعتك إذا جاء آخر الشهر. واستثنوا من ذلك قول البائع: بعتك إن شاء اللّه، وقول المشتري: قبلت إن شاء اللّه، وبيع العربون، فإنه يصح؛ لأن نافع بن الحارث اشترى لعمر دار السجن من صفوان، فإن رضي عمر، وإلا له كذا وكذا.

❊ ❊ ❊



الفصل التاسع

بيع شيء موصوف في الذمة

١- البيع على الصفة

المسألة:

ما حكم شراء بضاعة لبيعها لواعد بالشراء، إذا كان المشتري يجهل المواصفات الدقيقة للبضاعة؛ مثل أن يشتري مصنعًا صغيرًا أو مطبعة إذا كان موظف الاعتمادات لا يمكن أن يحيط بكل تفاصيل ودقائق البضائع التي يقوم بشرائها للواعد بالشراء؟

الرأي الشرعي:

هذا البيع قائم على الصفة المبينة في العلاقة التجارية والكتالوجات والطراز وتحديد المصدر ومركزه فالمبيع معلوم، وإذا ظهر خلاف في الصفة فللمشتري خيار تخلف الوصف فله رد المبيع واسترداد الثمن أو المصالحة على ثمن آخر.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١١٤).

***

٢- معاينة البضاعة الموصوفة

المسألة:

هل يجوز الاتفاق المسبق على إتمام عملية البيع على أساس بوليصة الشحن عن طريق تظهيرها تظهيرًا ناقلًا للملكية وذلك بدون معاينة للبضاعة الموصوفة في البوليصة؟ وهل يكون التبايع نهائيًا على أساس اشتراط البراءة من العيوب؟

الرأي الشرعي:

إن الاتفاق على عملية البيع يستلزم جواز عقد البيع نفسه، وبما أن الأساس في

موضوع السؤال هو بوليصة الشحن عن طريق تظهيرها تظهيرًا ناقلًا للملكية بدون معاينة البضاعة الموصوفة في البوليصة.

وبما أن المبيع يكون معلومًا عند المشتري ببيان أحواله وأوصافه المميزة بمقتضى الفقرة (٢) من المادة (٤٦٦) من القانون المدني الأردني المأخوذ من أحكام الشريعة الإسلامية وبما أن البائع لا يكون مسئولًا عن العيب إذا تضمن العقد مسئولية البائع عن كل عيب فيه أو عيب معين إلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب أو كان المشتري بحالة تمنعه من الاطلاع على العيب بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة (٥١٤) من ذلك القانون فإن هذا البائع يكون نهائيًا ويجوز الإقدام على الاتفاق عليه إذا لم يظهر في العقد ما يوجب للمشتري حقًا آخر.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني - كتاب الفتاوى الشرعية (ج١، ٢)، البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى (٣).

* * *

٣- قبول المشتري البضاعة قبل رؤيتها ورفضه للخلل والنقص فيها

المسألة:

يقوم بيت التمويل الكويتي ببيع بضائع مشحونة بتحويل ملكيتها عن طريق تجهيز أوراق الملكية والشحن لصالح المشتري. مع العلم أن المشتري يقبل شراء البضائع كما أنه لا يقبل أي خلل بها كنقص أو خلافه إذا وجد ذلك عند استلامها بالمرفأ. فما حكم هذا التعامل؟

الرأي الشرعي:

الجواب يكون من شقين:

- إذا كانت البضاعة محددة الكمية ووجد المشتري نقصًا في الكمية فيخصم ما يقابله من النقص وله الحق بإلغاء الصفقة.

- إذا كان شراء البضاعة حمولة باخرة وقد اطلع عليها هو أو وكيله، فليس له الرجوع؛ لأنه من قبيل بيع الصبرة (أي الكتلة من بضاعة ما) مجازفة وهو جائز، بالمشاهدة منه أو من وكيله.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني - كتاب الفتاوى الشرعية (ج١، ٢)، البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى (٢٥).

❊ ❊ ❊

٤- ظهور النقص في أوصاف المبيع

المسألة:

إذا ظهر نقص في أوصاف المبيع يستوجب الحط من ثمن البيع، فهل ينسحب هذا الإنقاص على الأرباح المحتسبة على ثمن الجزء الناقص أم يكتفى بإنقاص الثمن بمقدار قيمة النقص، دون المساس بالأرباح المحتسبة على ثمن المبيع قبل اكتشاف النقص؟

الرأي الشرعي:

إذا كان الربح محتسبًا على أساس النسبة إلى ثمن المبيع فينقص من هذا الربح ما يقابل إنقاص الثمن بسبب النقص في المبيع، أما إذا كان الربح مقدرًا بمبلغ مقطوع فلا يتأثر بسبب نقص في أوصاف المبيع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج٤)، فتوى (٥٤٩).

❊ ❊ ❊

٥- شراء مطبوعات بمواصفات منضبطة متفق عليها قبل طبعها

المسألة:

هل يجوز شراء مطبوعات بمواصفات يتفق عليها، والتسليم مؤجل والثمن مقدم مسبقًا، مع العلم أنه يراعى تخفيض الثمن المعجل في هذا الشراء؟

الرأي الشرعي:

يجوز شراء مطبوعات بمواصفات منضبطة يتفق عليها، مع تأجيل التسليم إلى أجل معلوم، أما الثمن فيجوز هنا تعجيله - كما هو الحال في السلم - كما يجوز تأجيله لوجود الصناعة، فيكون من قبيل عقد الاستصناع الذي لا يشترط فيه تعجيل الثمن تشبيهًا بالإجارة.

ولا مانع شرعًا أن يكون الثمن مخفضًا بسبب تأجيل استلام البضاعة، بل هو الغالب في هذه البيوع.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني - كتاب الفتاوى الشرعية (ج١، ٢)، البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى (٣).

***

٦- توكيل المورد بقبض العربون نيابة عن بيت التمويل

المسألة:

يذهب شخص ما إلى الشركات والمؤسسات والموردين لشراء سلعة معينة ويحضر إلينا ويكون واعدًا بالشراء إلا أننا لقاء معرفة جدية العميل بالواعد الشراء نطلب منه عربونًا أو دفعة مقدمة حتى يظهر لنا جديته. فهل يحق لنا أن نقوم بتوكيل تلك الشركات والمؤسسات نيابة عنا لأخذ مبلغ العربون علمًا أننا سنضع عند كل مؤسسة أو شركة بسندات قبض صادرة من قبلنا ضمانًا لحق العميل. نرجو التكرم ببيان مشروعية هذا التعامل؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من التوكيل للغير في كل ما يصح معه التوكيل ولكنه يُنصح بعدم أخذ العربون على السلعة قبل تملكها لما في ذلك من شبهة البيع قبل التملك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج٤)، فتوى (٦٦٨).

***

٧- التعاقد على المبيع مع إبراء البائع من عيوبه

المسألة:

هل يجوز التعاقد على بضاعة مع اشتراط براءة البائع من جميع ما فيها من العيوب؟

الرأي الشرعي:

يجوز ذلك، سواء شاهد البضاعة أم كانت موصوفة وصفًا يزيل الجهالة المؤدية للنزاع علمًا بأن نقص الكمية لا يدخل في البراءة من العيوب، بل يترتب عليه خصم ما يقابل النقص من الثمن مع حق المشتري في إلغاء الصفقة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٠).

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل التاسع

(بيع شيء موصوف في الذمة)

أولًا: الخيار فيما وجد بخلاف وصفه:

مذهب الحنفية:

جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٠٥): « في بيان خيار الوصف: خلاصة الفصل:

١- خيار الوصف على ضربين؛ أحدهما: ما يثبت بشرط. والثاني: ما يثبت بغير شرط.

٢- الضرب الأول نوعان: ما يشترط فيه تصريحًا اتصافه بوصف مرغوب فيه. وما يشترط اتصافه بذلك عُرفًا.

٣- كل وصف مرغوب فيه لا يحتمل العدم، فاشتراطه في عقد البيع صحيح، وإذا فقد فالمشتري مخير؛ أما اشتراط ما يحتمل العدم أو غير المرغوب فيه فغير صحيح.

٤- اشتراط اتصاف المبيع بوصف على ثلاثة أقسام؛ **الأول**: ما يكون البيع معه صحيحًا وانعدام الوصف فيه موجبًا للخيار. **والثاني**: ما يكون البيع معه صحيحًا لكن انعدام الوصف فيه غير موجب للخيار. **والثالث**: ما يكون البيع معه فاسدًا.

٥- إذا ظهر أن المبيع متصف بوصف أعلى من الوصف المشترط فإن كان التفاوت ما بين الوصفين مفوتًا لغرض المشتري يثبت خيار الوصف وإلا فلا.

٦- أن فقدان الوصف يثبت للمشتري الخيار في الرد أو القبول فقط ولا يثبت الحق في قبول المبيع مع حط من الثمن ما لم يتعذر رد المبيع بعذر مشروع فحينئذ يثبت له ذلك الحق.

٧- إذا اختلف في شرط اتصاف المبيع بوصف مرغوب أحصل أو لم يحصل، فالقول للبائع والبينة على المشتري.

٨- أن خيار الوصف ينتقل بالإرث.

٩- إذا تصرف المشتري المخير أو وارثه بعد وفاته خيار الوصف في المبيع تصرف المالك، بطل خياره وصار البيع لازمًا ».

مذهب المالكية:

جاء في الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٠٨ - ١١٢): « (ورد) أي: المبيع؛ أي: جاز رده لما طرأ له فيه من الخيار (بعدم) وجود وصف (مشروط) اشترطه المبتاع له (فيه غرض) كان فيه مالية كاشتراط كونها طباخة فلا توجد كذلك، أو لا مالية فيه (كثيب) أي: كشرط ثيوبة أمة (ليمين) عليه أن لا يطأ بكرًا واشتراها للوطء (فيجدها بكرًا) ويصدق في دعواه أن عليه يمينًا ولا يصدق في غيره إلا ببينة، أو وجه (وإن) كان الشرط (بمنأداة) عليها حال البيع أنها طباخة، أو خياطة، أو غير ذلك فترد بعدمه (لا إن انتفى) الغرض ويلزم منه انقضاء المالية كعبد للخدمة فيشترط أنه غير كاتب فيوجد كاتبًا، أو أنه جاهل فيوجد عالمًا فيلغى الشرط ولا رد.

(و) رد (بما العادة السلامة منه) مما ينقص الثمن، أو المبيع، أو التصرف، أو يخاف عاقبته، ثم شرع في أمثلة ذلك بقوله: (كعور) وأحرى العمى إذا كان المبيع غائبًا، أو المبتاع لا يبصر حيث كان ظاهرًا، فإن كان خفيًّا بأن كان المبيع تام الحدقة يظن به الإبصار رد، وإن كان حاضرًا والمشتري بصيرًا (وقطع)، ولو أنملة (وخصاء) بالمد، وإن زاد في ثمن رقيق؛ لأنه منفعة غير شرعية كغناء الأمة، ويستثنى البقر فإن الخصاء فيها ليس عيبًا؛ لأن العادة أنه لا يستعمل منها إلا الخصي (واستحاضة)، ولو في وخش؛ لأنه مرض والنفوس تكرهه إن ثبت أنها من عند البائع احترازًا من الموضوعة للاستبراء، تحيض ثم يستمر عليها الدم فلا ترد ولا حاجة لهذا القيد؛ لأن الكلام في العيب القديم (ورفع حيضة استبراء) أي: تأخرها عن وقت مجيئها زمنًا لا يتأخر الحيض لمثله عادة؛ لأنه مظنة الريبة، والمراد أنها تأخرت فيمن تتواضع، وأما من لا تتواضع فلا ترد بتأخر الحيض إذا ادعى البائع أنها حاضت عنده؛ لأنه عيب حدث عند المشتري؛ لدخولها في ضمانه بالعقد إلا أن تشهد العادة بقدمه (وعسر) بفتحتين، وهو العمل باليسرى فقط وسواء كان ذكرًا، أو أنثى عليًّا، أو وخشًا (وزنًا)، ولو غصبًا (وشرب) لمسكر، أو أكل نحو أفيون (وبخر) بفم، أو فرج، ولو في وخش (وزعر) أي: عدم نبات شعر العانة، ولو لذكر لدلالته على المرض إلا لدواء وألحق بذلك عدم نبات شعر غيرها كالحاجبين

(وزيادة سن) على الأسنان، أو طول إحداها في ذكر، أو أنثى علي، أو وخش بمقدم الفم، أو مؤخره.

(وظفر) بالتحريك لحم نابت على بياض العين من جهة الأنف إلى سوادها ومثله الشعر النابت في العين (وعجر) بضم ففتح كبر البطن. وقيل: عقدة على ظهر الكف، أو غيره. وقيل: ما ينعقد في العصب والعروق (وبجر) بضم الموحدة ففتح الجيم ما ينعقد في ظاهر البطن (و) وجود أحد (والدين) دنية وأولى وجودهما معًا، أو وجود (ولد)، وإن سفل حر، أو رقيق (لا جد ولا أخ)، ولو شقيقًا (وجذام أب)، أو أم، وإن علا؛ لأنه يعدي، ولو لأربعين جدًّا، ولو قال أصل لكان أشمل (أو جنونه) أي: الأصل (بطبع) المراد به ما لا دخل لمخلوق فيه فيشمل الوسواس والصرع المذهب للعقل (لا) إن كان (بمس جن) فلا يرد به الفرع؛ لعدم سريانه له.

(وسقوط سنين) مطلقًا (وفي الرائعة) أي: الجميلة سقوط (الواحدة) عيب ترد به كوخش، أو ذكر من مقدم فقط نقص الثمن أم لا. ولو قال: وسقوط سن إلا في غير المقدم من وخش فاثنتان لوفى بالمسألة (وشيب بها) أي: بالرائعة التي لا يشيب مثلها (فقط، وإن قل) لا بوخش، أو ذكر إلا أن يكثر بحيث ينقص من الثمن (وجعودته) أي: كونه غير مرجل؛ أي: مرسل بأن يكون فيه تكسيرات من لفه على عود ونحوه، ولو في وخش لا من أصل الخلقة؛ لأنه مما يتمدح به (وصهوبته) أي: كونه يضرب إلى الحمرة في رائعة فقط إن لم يعلمه المشتري عند البيع ولم تكن من قوم عادتهن ذلك (وكونه ولد زنا)؛ لأنه مما تكرهه النفوس.

(ولو وخشًا)، أي: دنيًّا خسيسًا (وبول في فرش) حال نومه (في وقت ينكر) فيه البول بأن يبلغ زمنًا لا يبول الصغير فيه غالبًا (إن ثبت) ببينة حصوله (عند البائع، وإلا) يثبت وأنكره البائع (حلف) أنها لم تبل عنده، وإلا ردت عليه (إن أقرت) بضم الهمزة؛ أي: وضعت النسمة المبيعة من ذكر أو أنثى (عند غيره أي غير المشتري) وبالت عنده كما هو الموضوع، وظاهر كلامه يشمل ما إذا أقرت عند البائع؛ لأن غير المشتري يشمل البائع والأجنبي، وليس بمراد: إذ المراد أنها أقرت عند أجنبي من امرأة، أو رجل ذي زوج ويقبل خبر المرأة، أو الزوج عن زوجته ببولها عنده.

فلو قال المصنف: إن بالت عند أمين كان أبين. ودلَّ قوله: إن أقرت... إلخ، على

أن اختلافهما في وجوده وعدمه لا في حدوثه وقدمه؛ إذ لا يحسن حينئذ أن يقال: إن أقرت... إلخ، واختلافهما في الحدوث وقدمه، القول لمن شهدت العادة له، أو رجحت بلا يمين، وإن لم تقطع لواحد منهما، فللبائع بيمين (وتخنث عبد وفحولة أمة اشتهرت) هذه الصفة بكل منهما، فكان حقه أن يقول اشتهرا بألف التثنية.

(وهل هو)، أي: ما ذكر من تخنث العبد وفحولة الأمة (الفعل) بأن يؤتى الذكر وتفعل الأنثى فعل شرار النساء، وإلا لم يرد ولا يتكرر هذا مع ما مر من قوله: وزني؛ لأنه في الفاعل وما هنا في المفعول (أو التشبه) بأن يتكسر العبد في معاطفه ويؤنث كلامه كالنساء وتذكر الأمة كلامها وتغلظه (تأويلان وقلف ذكر) أي: ترك ختانه (و) ترك خفاض (أنثى) مسلمين، ولو وخشًا (مولد) كل منهما ببلد الإسلام وفي ملك مسلم (أو طويل الإقامة) بين المسلمين وفي ملكهم وفات وقته فيهما بأن بلغا طورًا يخشى مرضهما إن ختنا، فالمصنف أخل بقيود ثلاثة: كونهما مسلمين وفات وقت الفعل وكون المولود منهما ولد في ملك مسلم، أو طالت إقامته في ملكه (وختن مجلوبهما) خشية كونهما من رقيق آبق إليهم، أو غاروا عليه وهذا إذا كانا من قوم ليس عادتهم الاختتان. ثم شبهه في قوله ورد بعدم مشروط فيه قوله: (كبيع بعهدة) أي: بعدم براءة (ما)، أي: رقيقًا (اشتراه) من أراد بيعه (ببراءة) من عيب تمنع ردًّا به سواء كانت صريحة، كما إذا اشتراه ممن تبرأ له من عيوب لا يعلمها مع طول إقامته عنده، أو حكمًا كشرائه من الحاكم، أو الوارث إن بين أنه إرث ومعنى كلامه أن من اشترى رقيقًا على البراءة من العيوب، ثم باعه بالعهدة، فإنه يثبت للمشتري الرد بذلك؛ لأنه يقول: لو علمت أنك اشتريته بالبراءة لم أشتره منك؛ إذ قد أصيب به عيبًا وتفلس، أو تكون عديمًا فلا يكون لي رجوع على بائعك ».

مذهب الشافعية:

جاء في نهاية المحتاج (٤/ ٢٥ - ٣٤): « في خيار النقيصة وهو المتعلق بفوات مقصود مظنون نشأ الظن فيه من التزام شرطي أو قضاء عرفي أو تغرير فعلي، يتكلم على الثاني، فقال: (للمشتري الخيار) في رد المبيع (بظهور عيب قديم) فيه، وكذا للبائع بظهور عيب قديم في الثمن، وآثروا الأول؛ لأن الغالب في الثمن الانضباط فيقل ظهور العيب فيه، وأن القديم ما قارن العقد أو حدث قبل القبض وقد بقي إلى الفسخ إجماعًا

في المقارن، ولأن المبيع في الثاني من ضمان البائع، فكذا جزؤه وصفته وإن قدر من خير على إزالة العيب. نعم لو اشترى محرمًا بنسك بغير إذن سيده لم يتخير بقدرته على تحليله كالبائع؛ أي: لأنه لا مشقة فيه، فإن كان بإذن السيد تخير، فإن حدث العيب بفعل المشتري قبل القبض أو كانت الغبطة في الإمساك والمشتري مفلس أو ولي أو عامل قراض أو وكيل ورضيه موكله، فلا خيار وكالعيب فوات وصف يزيد في قيمته قبل قبضه وقد اشتراه به كأن اشترى رقيقًا كاتبًا أو متصفًا بصفة أخرى ثم زالت تلك الصفة بنسيان أو غيره في يد البائع فيثبت للمشتري الخيار وإن لم يكن فواتها عيبًا قبل وجودها.

قال ابن الرفعة: وهذا لا شك فيه (كخصاء) بالمد (رقيق) أو بهيمة وهو مما يغلب في جنس المبيع عدمه فيها. أما لو كان الخصاء في مأكول يغلب وجوده فيها أو نحو بغال أو براذين فلا يكون عيبًا؛ لغلبته فيها، كما قاله الأذرعي والزركشي وصرح به الروياني، وهو ظاهر. فيكون كالثيوبة في الإماء، ومثل الخصاء فيما تقرر الجب؛ لأن الفحل يصلح لما لا يصلح له الخصي، ولا نظر لزيادة القيمة به باعتبار آخر؛ لما فيه من فوات جزء مقصود من البدن وقطع الشفرين عيب، كما شمله كلامهم.

وغلبته في بعض الأنواع لا توجب غلبته في جنس الرقيق (وزناه) ذكرًا أو أنثى ولواطه وتمكينه من نفسه وسحاقها (وسرقته) إلا في دار الحرب فإن المأخوذ غنيمة. نعم هو صورة سرقة (وإباقه) إلا إذا جاء إلينا مسلمًا من بلاد الهدنة؛ لأن هذا إباق مطلوب، ومحل الرد به إذا عاد وإلا فلا رد ولا أرش، وسواء في هذه الثلاثة أتكررت أم لا. ولو تاب فاعلها وحسن حاله؛ لأنه قد يألفها ولأن تهمتها لا تزول؛ ولهذا لا يعود إحصان الزاني بتوبته، وهذا هو المعتمد وإن رده بعض المتأخرين، والفرق بين السرقة والإباق وبين شرب الخمر ظاهر، والأوجه أن وطء البهيمة كذلك.

وأفتى البغوي فيمن اشترى أمة ظنها هو وبائعها زانية وبانت كذلك بأنه يتخير؛ لأنه لم يتحقق زناها قبل العقد، وأقره غير واحد ومنه يؤخذ أن الشراء مع ظن العيب لا يسقط الرد. نعم يتجه حمله على ظن مساوٍ طرفه الآخر أو مرجوح، فإن كان راجحًا فلا؛ لأنه كاليقين، ويؤيده إخبار البائع بعينه؛ إذ لا يفيد سوى الظن، ولو اشترى شيئًا، فقال: إنه لا عيب به ثم وجد به عيبًا، فله رده به، ولا يمنع منه قوله المذكور؛ لأنه بناه على ظاهر الحال.

(وبوله بالفراش) مع اعتياده ذلك وبلوغه سبع سنين بخلاف ما دونها: أي تقريبًا؛

لقول القاضي أبي الطيب وغيره بأن لا يكون مثله يحترز منه، ومحله إن وجد البول في يد المشتري أيضًا، وإلا فلا لتبين أن العيب زال، وليس هو من الأوصاف الخبيثة التي يرجع إليها الطبع بخلاف ما قبله، وشمل كلامه ما لو لم يعلم به إلا بعد كبره، فله الرد به على الأصح، وإن حصل بسبب ذلك زيادة نقص في القيمة خلافًا للمتولي ومن تبعه (وبخره) المستحكم بأن علم كونه من المعدة لتعذر زواله بخلافه من الفم لسهولة زواله بالتنظيف، ويلحق به تراكم وسخ على أسنانه تعذر زواله (وصنانه) المستحكم المخالف للعادة دون ما يكون العارض عرق أو حركة عنيفة أو اجتماع وسخ ومرضه وإن لم يكن مخوفًا. نعم لو كان خفيفًا كصداع يسير، فلا رد به. خلافًا لبعضهم أخذًا مما ذكروه في أعذار الجمعة والجماعة. ولو ظن مرضه عارضًا فبان أصليًّا، تخير. كما لو ظن البياض بهقًا فبان برصًا. ومن عيوب الرقيق وهي لا تكاد تنحصر كونه نمامًا شتامًا أو آكل الطين أو نمامًا مثلًا أو كذابًا أو قاذفًا أو مقامرًا أو تاركًا للصلاة. قال الزركشي: وينبغي اعتبار ترك ما يقتل به. ا هـ.

وهو ظاهر وفي إطلاق كون الترك عيبًا نظر لا سيما من قرب عهده ببلوغ أو إسلام؛ إذ الغالب عليهم الترك خصوصًا الإماء بل هو الغالب في قديمات الإسلام. وقضية الضابط أن يكون الأصح منع الرد أو شاربًا للخمر أو نحوه مما يسكر وإن لم يسكر بشربه. قال الزركشي كالأذرعي، وينبغي أن يكون محله في المسلم دون من يعتاد ذلك من الكفار، فإنه غالب فيهم وهو ظاهر.

ومثل المشروب البنج والحشيش أو أصم ولو في إحدى أذنيه أو أقرع أو أبله أو أرت أو لا يفهم أو ألثغ أو مجنونًا وإن تقطع جنونه أو أشل أو أجهر أو أعشى أو أخشم أو أبكم أو فاقد الذوق أو أنملة أو ظفر أو شعر ولو عانة أو في رقبته لا ذمته دين أو مبيعًا في جناية عمد وإن تاب منها، كما جزم به في الأنوار، وهو المعتمد، خلافًا لبعض المتأخرين أو مكثرًا لجناية الخطأ بخلاف ما إذا قلَّ والقليل مرة وما فوقها كثير، كما اقتضاه كلام الماوردي أو له أصبع زائدة أو سن شاغية أو مقلوعة لا لكبر أو به قروح أو ثآليل كثيرة أو جرب أو عمش أو سعال أو وشم، كما في الأنوار، وهو محمول على غير معفو عنه، أما معفو عنه بأن خشي من إزالته مبيح تيمم ولم يحصل به شين.

فالأوجه أنه لا يكون عيبًا ولا ينافيه ما أذكره في الغلبة؛ لأن هذا إطلاق يمكن تخصيصه

بما ذكر لوضوح المعنى فيه أو مزوجًا أو خنثى مشكلًا أو واضحًا أو مخنثًا أو مرتدًّا، وإن تاب قبل العلم، كما قاله الماوردي وتبعه الأذرعي خلافًا لبعض المتأخرين، أو كونها رتقاء أو قرناء أو مستحاضة أو تغير ريح فرجها أو تطاول ظهرها أو لا تحيض في سنه غالبًا أو حاملًا لا في البهائم إذا لم تنقص بالحمل أو معتدة ولو كانت محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة خلافًا للجيلي، أو كافرًا ببلاد الإسلام أو كافرة كفرًا يحرم وطأها واصطكاك الكعبين وانقلاب القدمين شمالًا ويمينًا وتغير الأسنان بسواد أو خضرة أو زرقة أو حمرة، كما بحثه الشيخ، وكلف يغير البشرة وكبر إحدى ثديي الأمة وخيلان - بكسر الخاء - كثيرة وآثار الشجاج والقروح والكي الشائنة.

(وجماح الدابة) بالكسر وهو امتناعها على راكبها (وعضها) وكونها رموحًا أو نفورًا أو تشرب لبنها أو لبن غيرها أو يخاف راكبها سقوطه عنها؛ لخشونة مشيها أو كونها درداء لا لكبر أو قليلة الأكل أو مقطوعة الأذن بقدر ما يمنع التضحية وكون الدار مختصة بنزول الجند ومجاورتها لنحو قصارين يؤذونها بدق أو يزعزعونها ولو تأذى به سكانها فقط، أو ظهر بقربها دخان من نحو حمام، أو على سطحها ميزاب رجل، أو مدفون فيها ميت أو ظهر قبالة بوقفها وعليها خطوط المتقدمين، وليس في الحال ما يشهد به إلا أن يعلم أنها مزورة.

وذكر بعضهم أن الشيوع بين الناس بوقفيتها عيب وهو ظاهر؛ لأنه ينقص القيمة، أو كون الضيعة ثقيلة الخراج فوق العادة، أو بقربها قرود تفسد الزرع ولا أثر لظنه سلامتها من خراج معتاد ويتصور بيع الأرض مع كونها خراجية، بما حكاه الرافعي في زكاة النبات عن بعضهم أنه يجوز أن يقال: الظاهر أن اليد للملك، والظاهر أن الخراج إنما ضرب بحق فلا يترك أحد الظاهرين للآخر، ولو اشترى بستانًا فألزمه المتولي أن يصير فلاحًا ثبت له الخيار إن كان معروفًا بذلك وإلا فلا، كما أفتى به المصنف. وكون المبيع متنجسًا ينقص بغسله أو لغسله مؤنة، كما قاله الأذرعي، وكون الماء يكره استعماله أو اختلف في طهوريته كمستعمل كوثر فصار كثيرًا أو وقع فيه ما لا نفس له سائلة كما قاله الزركشي.

وكون أرض البناء في باطنها رمل أو أحجار مخلوقة وقصدت لزرع أو غرس وإن أضرت بأحدهما فقط، كما قاله القاضي أبو الطيب والبندنيجي وغيرهما فيما لو أضرت بالغرس دون الزراعة وقيس به عكسه، والحموضة في البطيخ لا الرمان عيب وإن خرج

من حلو كما اقتضاه إطلاقهم خلافًا للأذرعي، ولا رد بكون الرقيق رطب الكلام، أو غليظ الصوت، أو يعتق على من وقع له العقد، أو بكونه يسيء الأدب، أو ولد زنا، أو مغنيًا، أو زامرًا، أو عازفًا بالضرب بالعود، أو حجامًا، أو أكولًا، أو قليل الأكل، أو أصلع، أو أغم، ولا بكونها ثيبًا إلا في غير أوانها، ولا عقيمًا، ولا يكون العبد عنينًا، ولا بكونها محرمًا للمشتري ولا صائمة، ولا بكون العبد فاسقًا فسقًا لا يكون سببه عيبًا، كما قيده به السبكي. وليس عدم الختان عيبًا إلا في عبد كبير يخاف عليه منه بخلاف الأمة ولو كبيرة. وضابط الكبر ما يخاف من الختان فيه.

قال الأذرعي: كذا أطلقوه وينبغي أن يكون محله فيما إذا كان ممن يختتن، أما لو كان من قوم لا يرونه كأكثر النصارى والترك وغيرهم فلا، إلا أن يكون قد تقادم إسلامه أو نشأ التركي ببلاد الإسلام. اهـ. والأوجه الإطلاق.

ولو ظن المشتري البائع مالكًا فبان وكيلًا أو وصيًّا أو وليًّا أو ملتقطًا لم يرد، ولا مطمع في استيفاء العيوب بل التعويل فيها على الضابط الذي ذكروه لها (و) هو وجود (كل ما ينقص) بالتخفيف كيخرج وقد يشدد بقلة وهو متعدٍّ فيهما (العين أو القيمة نقصًا يفوت به غرض صحيح) يصح عوده إلى العين والقيمة، وأن يكون قيدًا لنقص الجزء فقط احترازًا عن قطع زائد وفلقة يسيرة من الفخذ أندملت بلا شين، وعن الاندمال بعد الختان فإنه فضيلة وجرى عليه جمع من الشراح وبنوا عليه الاعتراض على المصنف بأنه كان ينبغي ذكره عقبه؛ إما بأن يقدم ذكر القيمة أو يجعل هذا القيد عقب نقص العين قبل ذكر القيمة ، وتبعهم الشيخ في منهجه (إذا غلب) في العرف العام لا في محل البيع وحده فيما يظهر.

ومحل الكلام فيما لم ينصوا فيه على كونه عيبًا وإلا فلا اعتبار فيه بعرف يخالفه مطلقًا كما لا يخفى (في جنس المبيع عدمه) قيد لهما احترازًا في الأول عن قلع الأسنان في الكبير وفي الثاني عن ثيوبة الكبيرة وبول الصغير، فإنهما وإن نقصا القيمة لا يغلب عدمهما في جنس المبيع (سواء) في ثبوت الخيار (أقارن) العيب (العقد أم حدث) بعده (وقبل القبض) أم بعده واستند إلى سبب ؛ لأن المبيع حينئذ من ضمان البائع، كما لو اشترى بكرًا مزوجة وهو جاهل فأزال الزوج بكارتها، فله الرد، فإن كان عالمًا، فلا خيار له، كما ذكره السبكي وغيره، ولا أرش لرضاه بسببه ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٦، ١٧): « وإذا وصف المبيع للمشتري، فذكر له من صفاته ما يكفي في صحة السلم، صح بيعه في ظاهر المذهب. وهو قول أكثر أهل العلم. وعن أحمد، لا يصح حتى يراه؛ لأن الصفة لا تحصل بها معرفة المبيع، فلم يصح البيع بها كالذي لا يصح السلم فيه.

ولنا: أنه بيع بالصفة، فصح كالسلم، ولا نسلم أنه لا تحصل به معرفة المبيع، فإنها تحصل بالصفات الظاهرة التي يختلف بها الثمن ظاهرًا، وهذا يكفي؛ بدليل أنه يكفي في السلم، وأنه لا يعتبر في الرؤية الاطلاع على الصفات الخفية، وأما ما لا يصح السلم فيه، فلا يصح بيعه بالصفة؛ لأنه لا يمكن ضبطه بها. إذا ثبت هذا، فإنه متى وجده على الصفة، لم يكن له الفسخ. وبهذا قال محمد بن سيرين، وأيوب، ومالك، والعنبري، وإسحاق، وأبو ثور، وابن المنذر. وقال الثوري، وأبو حنيفة، وأصحابه: له الخيار بكل حال؛ لأنه يسمى بيع خيار الرؤية، ولأن الرؤية من تمام العقد، فأشبه غير الموصوف. ولأصحاب الشافعي وجهان كالمذهبين.

ولنا: أنه سلم له المعقود عليه بصفاته، فلم يكن له الخيار كالمسلم فيه، ولأنه مبيع موصوف، فلم يكن للعاقد فيه الخيار في جميع الأحوال، كالسلم. وقولهم: إنه يسمى بيع خيار الرؤية. لا نعرف صحته، فإن ثبت، فيحتمل أن يسميه من يرى ثبوت الخيار، ولا يحتج به على غيره، فأما إن وجده بخلاف الصفة فله الخيار، ويسمى خيار الخلف في الصفة؛ لأنه وجد الموصوف بخلاف الصفة، فلم يلزمه كالسلم. وإن اختلفا، فقال البائع: لم تختلف الصفة. وقال المشتري: قد اختلفت. فالقول قول المشتري؛ لأن الأصل براءة ذمته من الثمن، فلا يلزمه، ما لم يقر به، أو يثبت ببينة أو ما يقوم مقامها.

والبيع بالصفة نوعان؛ **أحدهما**: بيع عين معينة، مثل أن يقول: بعتك عبدي التركي. ويذكر سائر صفاته، فهذا ينفسخ العقد عليه برده على البائع، وتلفه قبل قبضه؛ لكون المعقود عليه معينًا، فيزول العقد بزوال محله، ويجوز التفرق قبل قبض ثمنه، وقبضه، كبيع الحاضر.

الثاني: بيع موصوف غير معين، مثل أن يقول: بعتك عبدًا تركيًا، ثم يستقصي صفات السلم، فهذا في معنى السلم، فمتى سلم إليه عبدًا، على غير ما وصف، فرده، أو على ما وصف، فأبدله، لم يفسد العقد؛ لأن العقد لم يقع على غير هذا، فلم ينفسخ العقد برده،

كما لو سلم إليه في السلم غير ما وصف له، فرده. ولا يجوز التفرق عن مجلس العقد قبل قبض المبيع، أو قبض ثمنه. وهذا قول الشافعي؛ لأنه بيع في الذمة، فلم يجز التفرق فيه قبل قبض أحد العوضين، كالسلم. وقال القاضي: يجوز التفرق فيه قبل القبض؛ لأنه بيع حال، فجاز التفرق فيه قبل القبض، كبيع العين ».

ثانيًا: بيع البضاعة المشحونة الموصوفة بالتقرير كبيع صبرة « أي الكتلة من بضاعة ما »:

مذهب الحنفية:

جاء في الجوهرة النيرة (١/ ١٨٦، ١٨٧): « (ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند أبي حنيفة إلا أن يسمي جملة قفزانها) وعندهما يجوز في الوجهين سمى جملة قفزانها أو لم يسم لأبي حنيفة أنه يتعذر الصرف إلى الكل لجهالة المبيع والثمن فيصرف إلى الأقل وهو معلوم إلا أن تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس، ولأنه لا يعلم قدر القفزان فجهل الثمن عند المتعاقدين وتسميته لكل قفيز درهمًا لا يوجب معرفته في الحال وإنما يعرف في الثاني وذلك يمنع صحة العقد ولهما أن هذه الجهالة بيدهما إزالتها ومثلها غير مانع ثم إذا جاز في قفيز واحد عند أبي حنيفة للمشتري الخيار في القفيزان إن شاء أخذه وإن شاء تركه لتفرق الصفقة عليه. وكذا إذا كيل الطعام في المجلس وعرف مبلغه فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه بحساب ذلك وإن شاء تركه؛ لأنه إنما علم بذلك الآن فله الخيار. أما إذا افترقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك فإن الفساد قد تقرر فلا يصح إلا باستئناف العقد عليه.

قال في المبسوط: الأصل عند أبي حنيفة أنه متى أضاف كلمة كل إلى ما لا يعلم منتهاه يتناول الأدنى وهو الواحد، كما إذا قال لفلان: علي كل درهم يلزمه درهم واحد. وقال أبو يوسف ومحمد: هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلومًا بالإشارة إليه، وأما ما يعلم جملته بالإشارة إليه فالعقد يتناول الكل؛ لأن الإشارة أبلغ في التعريف من التسمية. وأبو حنيفة يقول: إن كانت العبرة للإشارة، فثمن جميع ما أشار إليه عند العقد مجهول وجهالة مقدار الثمن تمنع صحة العقد ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٦ - ٣٢): « (وصبرة وثمرة

واستثناء قدر ثلث) أي: وجاز بيع ثمرة وبيع صبرة جزافًا، واستثناء بائع كلٍّ منهما كيلًا قدر ثلث منهما فأقل لا أكثر، وأشعر ذكر القدر بأن المستثنى كيل فلو كان شائعًا، جاز بكل حال، كما في قوله وجزء مطلقًا، وفرق للمشهور بجواز الثلث هنا ومنعه في الشاة برؤية المبيع هنا وعدمه هناك فقوله: « وصبرة » عطف على شاة.

(وجلد وساقط بسفر فقط) أي: وكذلك يجوز بيع الحيوان واستثناء ساقطه وهو الرأس والأكارع، كما أنه يجوز استثناء جلدها في السفر؛ إذ لا ثمن له هناك وكرهه للحاضر، وأبقى أبو الحسن الكراهة على بابها؛ أي: ولا يفسخ إن وقع. وأما الرأس والأكارع فلا يكره في سفر ولا حضر فقوله: بسفر راجع لقوله: وجلد فقط وليس من الساقط الكرش والكبد ونحو ذلك؛ لأن هذا لحم فيجري عليه حكمه (وجزء مطلقًا) أي: وجاز استثناء جزء شائع من شاة فما فوقها أو صبرة أو ثمرة نصف أو أقل أو أكثر سفرًا أو حضرًا، وكأنه باع منه ما لم يستثن وسواء اشتراه على الذبح أو الحياة، ويكون شريكًا للمبتاع بقدر ما استثنى (وتولاه المشتري) الضمير في تولاه عائد على المبيع لا على الجزء؛ أي: تولى شأنه من ذبح وسلخ وعلف وسقي وحفظ وغيره فأجرة الذبح في استثناء الجلد على المشتري؛ لأنه ليس بمجبور على الذبح؛ إذ لو شاء أعطى جلدًا من عنده وفي أجرة السلخ قولان وأجرة الذبح والسلخ في استثناء الأرطال عليهما بالقسط وفي الجزء عليهما على قدر الأنصباء؛ لأنهما شريكان.

(ولم يجبر على الذبح فيهما بخلاف الأرطال) يريد: أن المشتري لا يجبر على الذبح في مسألة استثناء الجلد مع الساقط ولا في مسألة استثناء الجزء بخلاف مسألة استثناء الأرطال، فإنه يجبر على الذبح فيها؛ لأن المشتري دخل على أن يدفع للبائع لحمًا ولا يتوصل إليه إلا بالذبح (وخير في دفع رأس أو قيمتها وهي أعدل) لما قدم أن المشتري لا يجبر على الذبح في مسألة استثناء الجلد أو الرأس ذكر أنه يخير بين أن يدفع مثل المستثنى من جلد ورأس أو قيمته وهي أعدل لموافقته القواعد في أنها مقومة وللسلامة من بيع اللحم بمثله.

وقوله: « في دفع رأس » نائب فاعل خير؛ أي: وقع في المذهب تخييره أو حكم بالتخيير في دفع مثل أو بدل رأس أو قيمتها فلا ينافي حكاية الخلاف المشار إليه بقوله: (وهل التخيير للبائع أو للمشتري قولان) ولا بد من قولنا بدل أو مثل رأس؛ لأن التخيير

المذكور إنما هو في حالة عدم الذبح، ولا يتصور في هذه الحالة دفع الرأس ونحوها، وأما حيث ذبحت فيتعين أخذها إلا أن تفوت فقيمتها، وهل تعتبر القيمة يوم استحق أخذها أو يوم فواتها؟ أنه يتعين أخذها حيث ذبحت ولم تفت يقتضي أنه لا يجوز أخذ شيء عنها ولو غير لحم. وهو ظاهر ما نقله أبو الحسن. ولكن ذكر بعضهم أن الراجح أنه يجوز أخذ دراهم أو عرض؛ أي: غير لحم عنها، وعليه فيفترق ما يجبر على الذبح فيه من غيره في هذا والفرق بين الأرطال وهذه؛ أن في الأرطال بيع اللحم المغيب بخلاف هذه، ثم إنه أنث قوله أو قيمتها نظرًا إلى أن الرأس بمعنى الهامة.

(ولو مات ما استثني منه معين ضمن المشتري جلدًا وساقطًا إلا لحمًا) يريد: بالمعين ما قابل الجزء الشائع فيدخل في المعين استثناء الجلد والرأس والأرطال. فإذا ماتت الشاة التي استثني منها شيء معين، فإن المشتري يضمن للبائع مثل الجلد والساقط وهو الرأس والأكارع؛ لأنه غير مجبور على الذبح فيهما؛ لأن له دفع مثلهما فكأنهما في ذمته ولا يضمن له مثل اللحم؛ لتفريط البائع في طلبه بالذبح وجبره عليه، فقوله: ما أي حيوان استثني منه معين، وأما لو مات ما استثني منه شائع، فلا ضمان على واحد منهما للآخر للشركة. وقوله: لا لحمًا ما لم يأكلها المشتري، فيضمن مثل الأرطال؛ لأنه مثلي.

ولما اشترط في المعقود عليه عدم الجهل وكان الجزاف مما استثني من ذلك تخفيفًا؛ ولذا قال ابن عرفة: هو بيع ما يمكن علم قدره دون أن يعلم، والأصل منعه وخفف فيما شق علمه أو قل جهله. اهـ، ذكره المؤلف عاطفًا على عمود بقوله: (وجزاف)، أي: وجاز بيع جزاف؛ أي: صودف جزافًا، واتفق أنه جزاف لا ما كان مدخولًا عليه فلا يجوز أن تأتي للحام مثلًا وعنده صبرة لحم مجزفة، وتقول له: زدني؛ لأن العقد وإن كان إنما يحصل بعد الزيادة إلا أنه دخل معه على الجزاف، وشرطه أن لا يكون مدخولًا عليه، وكذا للعطار فيدفع له درهمًا فيأخذه ويجعل له شيئًا من الأبازير أو الفلفل مثلًا في كاغد أو يكون ذلك عنده قبل مجيئه ويذهب به من غير أن يفتحها؛ لأنه جزاف مدخول عليه بل الشرط أن يفتحها وينظر ما فيها، وقول ابن عرفة دون أن يعلم؛ أي: بالفعل أي: دون أن يعلم المتعاقدان قدره حال العقد.

(إن رئي ولم يكثر جدًّا وجهلاه وحزرا واستوت أرضه ولم يعد بلا مشقة ولم تقصد أفراده إلا أن يقل ثمنه) هذا شروع في شروط الجزاف، منها أن يكون المبيع مرئيًّا؛ أي:

حاضرًا لا غائبًا عن مجلس العقد ولو كان على كيل أو مغيبًا في تبنه وعلى هذا فلا يشكل جواز شراء الظرف المملوء جزافًا مع أن المرئي منه بعضه؛ لأنه حاضر وهو في موضع الصفة لجزاف؛ أي: وجزاف مرئي ، وإنما قلنا في موضع الصفة؛ لأن الجملة الشرطية لا تقع صفة واعلم أن الجزاف قد يكتفى برؤية بعضه، كما في مغيب الأصل، وكما في بيع ما في الظرف حيث وجده مملوءًا ولا يشترط رؤية باطنها. وهذا مراد من قال يكتفي برؤية بعضه في الجزاف، وليس مراده أنه يكفي رؤية البعض منفصلًا عنها وقد يباع الجزاف مع عدم رؤية شيء منه للضرورة، كما في قلال الخل إن كان يفسدها الفتح لكن لا بد من كونها مملوءة أو علم ما نقص منها من ثلث ونحوه ويكفي علم المشتري بذلك ولو من البائع، كما يفيده ما نقله، ولا بد من بيان صفة ما فيها من الخل، ومنها: أن لا يكثر المبيع كثرة بليغة بحيث يتعذر حزره. وأما أصل الكثرة فلا بد منه. ومنها: أن يجهل المتبايعان قدر المبيع من كيل أو وزن أو عدد؛ لأنه متى علم أحدهما وجهل الآخر كان الذي علم قد قصد إلى خديعة الذي جهل وبعبارة احترازًا مما لو كانا عالمين بقدره، فإنه حينئذ لا يكون من بيع الجزاف، ومما لو كان أحدهما عالمًا، فإنه لا يجوز العقد سواء أعلمه بعلمه أم لا لكن إن أعلمه فسد وإلا فلا.

ومنها: أن يكون المتبايعان من أهل الحزر بأن يكونا من قوم اعتادوه وإن يحزرا بالفعل. ومنها: أن تستوي أرض المبيع من انخفاض وارتفاع في ظن المتعاقدين حال العقد وأن يكشف الغيب عن الاستواء فإن علما أو أحدهما عدم الاستواء حال العقد، لم يجز. وإن كشف الغيب عن عدم الاستواء فإن كان في الأرض علوة، فالخيار للمشتري، وإن كان فيها حفرة، فالخيار للبائع فهو شرط في الجواز فإن انتفى لا يجوز البيع، ويخير من عليه الضرر منهما. وأما ما قبله من الشروط فهو في الجواز والصحة.

فإن قيل: الاستواء شرط في الحزر لا في المبيع جزافًا. قلنا: شرط الشرط شرط. ومنها: أن يعد بمشقة، فإن انتفت المشقة عد ولا يباع جزافًا، وأما ما يكال ويوزن فيجوز بيعهما جزافًا، ولو لم يكن في الكيل أو الوزن مشقة؛ لأن الكيل والوزن مظنة المشقة وبعبارة؛ لأن العد متيسر لكل أحد بخلاف الكيل والوزن الشرعيين. ومنها: أن لا تقصد أفراد الشيء الجزاف؛ كالجوز وصغار السمك، فإن قصدت الأفراد كالثياب والعبيد، فلا يجوز بيعه جزافًا إلا أن يقل ثمن أفراد الشيء الجزاف، فالضمير راجع للفرد المفهوم من أفراده، وإلا كان الواجب ثمنها.

وبعبارة الاستثناء راجع لما يليه؛ أي: أن ما تقصد أفراده لا يباع جزافًا ولا بد من عده كالثياب والعبيد إلا أن يقل ثمن ما تقصد أفراده كالبطيخ والأترج والرمان والقثاء والموز فلا يضر فيه قصد الإفراد، ويجوز بيعه جزافًا.وبعبارة بأن يكون التفاوت بين الأفراد يسيرًا وإن كانت جملة الثمن كثيرًا، والظاهر أن القلة بالعرف عند معتادي ذلك ثم صرح بمفهوم الشرط؛ لما فيه من التشعب، فقال: (لا غير مرئي وإن ملء ظرف ولو ثانيًا بعد تفريغه) غير بالجر عطف على محل إن رئي؛ لأن محله جر؛ لأنه صفة لجزاف؛ لأنه في معنى مرئي لا غير حاضر فلا يصح بيعه جزافًا. وظاهره ولو وقع على الخيار ولعله كذلك للخروج عن الرخصة ولأجل اشتراط الرؤية لا يجوز اشتراء ملء الظرف الفارغ على أن يملأه أو ملأه ثانيًا بعد أن اشتراه أولًا وفرغه، وذلك بأن يكون مملوءًا فيشتري ما فيه مع ملئه ثانيًا بعد تفريغ ما فيه بدينار أو كل واحد بدينار؛ لأن الثاني غير مرئي بخلاف ما لو وجده مملوءًا فاشتراه بدينار فلا بأس به؛ لأنهما لم يقصدا فيه إلى الغرر.

وفي قوله: « املأه لي ثانيًا بدينار » قصد إلى الغرر في الثاني؛ إذ ترك أن يشتريه بمكيال معلوم فاشتراه بمكيال مجهول (إلا في كسلة تين) أي: إلا أن يقع ذلك في سلة تين أو عنب أو نحوهما فلا بأس بشراء ملئه فارغًا أو ملئه ثانيًا بعد تفريغه بدرهم؛ لأن التين والعنب غير مكيل وكثر تكييل الناس لهما بالسلل فجرى ذلك مجرى المكيال لهما والقمح مكيل فملء الغرارة منه مكيال مجهول؛ لأن الغرارة ليست بمكيال له. ثم عطف على غير مرئي مشاركة في المنع وهو ثلاثة أشياء بقوله: (وعصافير حية بقفص وحمام برج وثياب) يعني: أنه لا يجوز بيع العصافير المحبوسة في قفص وأولى غير المحبوسة؛ لدخول بعضها في بعض فلا يمكن الحزر، فإن كانت مذبوحة فيجوز بيعها جزافًا؛ لعدم التداخل.

وكذلك لا يجوز بيع حمام الأبراج مجردًا عن برجه جزافًا على ما في الموازية بناءً على عدم إمكان عدها وحزرها. ولابن القاسم قول بجوازه ورجحه في الشامل بناءً على إمكان حزرها، ونقله ابن عرفة عن محمد عن ابن القاسم، فقال: لا بأس ببيع ما في البرج من حمام أو بيعه بحمامه جزافًا.

ومنع ابن القاسم في العتبية بيع الخشب الملقى بعضه على بعض جزافًا؛ لخفة مؤنة عدده كالغنم، ولا بأس بشراء صغاره جزافًا. انتهى. وكذلك لا يجوز شراء الثياب

والرقيق والحيوان غير الحوت الصغير جزافًا؛ لقصد إفراده، فذكر مفهوم الشرط الأول بقوله: لا غير مرئي وما بعده، والأخير بقوله: وثياب وسكت عن مفهوم غيرهما لوضوحه (ونقد إن سك، والتعامل بالعدد وإلا جاز) هذا محترز قوله: ولم تقصد أفراده أيضًا، والمعنى أن النقد المسكوك لا يجوز بيعه جزافًا إذا كان التعامل بالعدد، وتدخل الفلوس في النقد، وإن كان التعامل بالوزن، جاز بيعها جزافًا؛ لعدم قصد الآحاد فهو كغير المسكوك، فقوله: وإلا جاز راجع لقوله: والتعامل بالعدد فقط، ولا يرجع لقوله: إن سك أيضًا، وإلا لاقتضى أن المسكوك المتعامل به وزنًا لا يجوز بيعه جزافًا، وليس كذلك. ومثل النقد الفلوس والجواهر، وإنما نص على النقد؛ لكثرة الغرر لحصوله بجهة الكمية وجهة الآحاد؛ لأنه يرغب في كثرتها ليسهل الشراء بها ولا يعلل بكثرة الثمن؛ لئلا يرد الجواهر واللؤلؤ ونحوهما.

(فإن علم أحدهما بعلم الآخر بقدره خير) هذا وما بعده تفصيل في مفهوم قوله: وجهلاه، والمعنى أن أحد المتعاقدين إذا علم بعد العقد بأن الآخر كان عالمًا حين العقد بقدر المبيع، فإن الجاهل منهما يخير كعيب دلس فيه ومحل التخيير إذا كان العلم والجهل من الجهة التي وقع البيع عليها كمكيل علم أحدهما بكيله وجهله الآخر. أما لو جهلا كيله وعلم أحدهما وزنه أو عدده فلا خيار لاستوائهما في جهل الجهة التي وقع البيع عليها واستشكل ابن القصار كون علم أحدهما عيبًا بأن العيب إذا أعلم به البائع المشتري لا يفسد البيع بل للمشتري الرضا وهنا لو أعلم العالم الجاهل بعلمه فسد، كما أشار إليه بقوله: (وإن أعلمه) أي: أعلم أحدهما الآخر بعلمه (أولًا) حين العقد ودخلا على ذلك (فسد) العقد على الأصح؛ لتعاقدهما على الغرر والخطر وبه يجاب عن الإشكال المذكور أو بأنه لا ملازمة بين كون الشيء يفسد به العقد إذا قارنه ولا يفسد به إذا اطلع عليه بعد ذلك؛ لدخوله على الغرر في الأول دون الثاني.

قلت: هكذا عبارة الموضح، ومثله للشارح وفيها حزازة؛ فلذا قال: محشي التوضيح صوابه لا منافاة، كما قال سحنون: فيمن باع أمة، وشرط أنها مغنية فسد البيع، ولو اطلع عليه بعد العقد خير كما أفاده بقوله: (كالمغنية) فلا يصح بيعها إن بين غناءها وقت العقد. قال الشيخ: وينبغي تقييده بما إذا كان القصد بالتبيين زيادة الثمن لا التبري، ويخير المشتري إذا اطلع عليه بعده وغناء العبد ليس كالأمة فلا يوجب خيارًا ولا فسادًا،

فقوله: كالمغنية تشبيه تام، ولما كان الغرر المانع من صحة العقد قد يكون بسبب انضمام المعلوم إلى المجهول؛ لأن انضمامه إليه يصير في المعلوم جهلًا لم يكن، وكان في ذلك تفصيل أشار إليه المصنف تبعًا لصاحب المقدمات، بقوله: وجزاف.

فإذا اجتمع شيئان في صفقة؛ إما معلومان أو مجهولان، وإما معلوم ومجهول وهو أربع صور؛ لأنه إما أن يكون أصلهما معًا الكيل كصبرة حب جزافًا.وأخرى منه كيلًا أو أصلهما معًا الجزاف كأرض جزافًا. وأخرى منها ذرعًا أو أصل ما بيع جزافًا الكيل وأصل ما بيع بالكيل الجزاف كصبرة جزافًا. وأرض ذرعًا أو بالعكس كأرض جزافًا وصبرة كيلًا. فالثلاث الأول ممنوعة ؛ لخروجهما أو أحدهما عن الأصل، كما أشار إليه عاطفًا له بالجر على غير مرئي بقوله في الأولى: (وجزاف حب مع مكيل منه). وفي الثانية بقوله: (أو جزاف حب مع مكيل أرض) مما أصله أن يباع جزافًا فخرجا عن الأصل، فأرض مجرور عطفًا على مجرور من، من غير إعادة الجار؛ كقوله تعالى: ﴿ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ﴾ [النساء: ١]. وفي الثالثة بقوله: (وجزاف أرض) مما أصله أن يباع جزافًا (مع مكيله) بتذكير الضمير العائد على الأرض نظرًا للجنس وتأنيثه منونًا صفة لأرض محذوفًا، أي مع أرض مكيلة؛ لخروج أحدهما عن الأصل فيمتنع الجمع في هذه فيما أصله الجزاف (لا) إن اجتمع جزاف أرض (مع) مكيل (حب) مما أصله الكيل فلا منع لمجيئهما على الأصل.

وأشار إلى القسمين الباقيين الأولين بقوله: (ويجوز جزافان) على أي حال بثمن أو ثمنين كانا على الأصل أو على خلافه أو خالف أحدهما؛ لأنهما في معنى الجزاف الواحد من حيث تناول الرخصة لهما ؛ لقول اللخمي: لا بأس ببيع صبرتي قمح وتمر جزافًا وإن اختلف الثمن، ويجوز بيع ثمر الحائطين جزافًا وإن اختلف تمرهما بثمن واحد (و) يجوز (مكيلان) كذلك صفقة واحدة (وجزاف مع عرض) أي: ويجوز جزاف على أصله أو غير أصله كصبرة أو قطعة أرض مع عرض كعبد أو ثوب ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/ ٣٥٥ - ٣٥٧): « (ويصح بيع الصبرة المجهولة الصيعان) للمتعاقدين (كل صاع بدرهم) قال الشارح: بنصب كل؛ أي: على تقدير بعتك الصبرة، ويصح جره على أنه بدل من الصبرة، وإنما صح هذا البيع؛ لأن المبيع

مشاهد، ولا يضر الجهل بجملة الثمن؛ لأنه معلوم بالتفصيل والغرر مرتفع به، كما إذا باع بثمن معين جزافًا. وقيل: لا يصح البيع؛ لأنه لم يعلم مبلغ الثمن في حال العقد، وعلى الأول فارق عدم الصحة فيما لو باع ثوبًا بما رقم؛ أي: كتب عليه من الدراهم المجهولة القدر، بأن الغرر منتفٍ في الحال؛ لأن ما يقابل كل صاع معلوم القدر حينئذ بخلافه في تلك. ومثل الصبرة ما لو قال: بعتك هذه الأرض أو هذا الثوب كل ذراع بدرهم أو هذه الأغنام أو العبيد كل واحد بدرهم. ولو قال: بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم أو كل صاع من هذه الصبرة بدرهم لم يصح؛ لأنه لم يبع الجملة بل بعضها المحتمل للقليل والكثير فلا يعلم قدر المبيع تحقيقًا ولا تخمينًا.

وإن قال: بعتك صاعًا منها بدرهم وما زاد بحسابه، صح في صاع فقط؛ لأنه المعلوم. أو بعتكها وهي عشرة آصع كل صاع بدرهم وما زاد بحسابه، صح في العشرة فقط. بخلاف ما لو قال: فيهما على أن ما زاد بحسابه، لم يصح؛ لأنه شرط عقد في عقد (ولو) قابل جملة الصبرة أو نحوها كأرض وثوب بجملة الثمن وبعضها بتفصيله كأن (باعها) أي: الصبرة أو الأرض أو الثوب (بمائة درهم كل صاع) أو ذراع (بدرهم صح إن خرجت مائة) لتوافق الجملة والتفصيل (وإلا) أي وإن لم تخرج مائة، بأن خرجت أقل أو أكثر (فلا) يصح البيع (على الصحيح). وفي الروضة الأظهر؛ لتعذر الجمع بين جملة الثمن وتفصيله. والثاني: يصح تغليبًا للإشارة.

فإن قيل: يشكل على الأول ما صححه في زوائد الروضة في باب الربا من أنه لو باع صبرة حنطة بصبرة شعير صاعًا بصاع فزادت إحداهما ورضي صاحبها بتسليم الزيادة، تم البيع ولزم الآخر قبولها أو صاحب الناقصة بقدرها أقر وإن تشاحا فسخ العقد.

أجيب: بأن الثمن هنا عينت كميته. فإذا اختل عنها صار مبهمًا فأبطل بخلافه ثمة لم تعين كمية صيعانه، والصبرة الناقصة قد ورد العقد على جميعها، فصار كما لو باع صبرة صغيرة بقدرها من كبيرة، فإنه يصح.

أما إذا قابل الجملة بالجملة ولم يقابل الأجزاء بالأجزاء؛ كأن قال: بعتكها بمائة على أنها مائة، فإنه يصح وإن خرجت زائدة أو ناقصة، ويثبت الخيار لمن عليه الضرر، فإن قال المشتري للبائع: لا تفسخ وأنا أقنع بالقدر المشروط أو أنا أعطيك ثمن الزائد لم يسقط خيار البائع ولا يسقط خيار المشتري بحط البائع من الثمن قدر النقص وإذا

أجاز فبالمسمى فقط، أو قابل الأجزاء بالأجزاء ولم يقابل الجملة بالجملة؛ كأن قال: بعتكها كل صاع بدرهم على أنها مائة صاع، فهي كما قال الإسنوي: قريبة من الأولى، وإن جزم الماوردي بالصحة عند النقصان، وخرج الزائدة على القولين (ومتى كان العوض) أو المعوض (معينًا) قال الشارح: أي مشاهدًا؛ لأن المعين صادق بما عين بوصفه وبما هو مشاهد ؛ أي: معاين، فالأول من التعيين، والثاني من المعاينة؛ أي: المشاهدة. وهو مراد المصنف بقرينة قوله: (كفت معاينته) عن العلم بقدره اعتمادًا على التخمين المصحوب بها، فلو قال: بعتك بهذه الدراهم أو هذه الصبرة، وهي مجهولة القدر صح البيع اعتمادًا على المشاهدة مع الكراهة؛ لأنه قد يوقع في الندم.

فإن قيل: قد صرح في التتمة بأن مجهول الذرع لا كراهة فيه.

أجيب: بأن الصبرة لا تعرف تخمينًا غالبًا؛ لتراكم بعضها على بعض بخلاف المذروع، ولو علم أحد المتعاقدين أن تحتها دكة أو موضعًا منخفضًا أو اختلاف أجزاء الظرف الذي فيه العوض أو المعوض من نحو ظرف عسل وسمن رقةً وغلظًا بطل العقد لمنعها تخمين القدر فيكثر الغرر. قال شيخي: لأن التخمين يضعف عند العلم. نعم إن رأى ذلك قبل الوضع فيه، صح البيع لحصول التخمين، وإن جهل كل منهما ذلك بأن ظن أن المحل مستوٍ فظهر خلافه، صح البيع وخير من لحقه النقص بين الفسخ والإمضاء إلحاقًا؛ لما ظهر بالعيب، فالخيار في مسألة الدكة للمشتري، وفي الحفرة للبائع. وقيل: إن ما في الحفرة للبائع ولا خيار، وجرى على ذلك في التهذيب ».

مذهب الحنابلة:

جاء في الإنصاف (٤/ ٣١٢ - ٣١٥): « (وإن باعه الصبرة كل قفيز بدرهم، والقطيع كل شاة بدرهم، والثوب كل ذراع بدرهم: صح البيع) وهذا المذهب. وعليه الجمهور. قال في الفروع: ويصح في الأصح. وجزم به في المغني، والشرح، والهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، والفائق وغيرهم. وقيل: لا يصح. وفي الرعاية الصغرى والحاوي الصغير هنا سهو؛ لكونهما قالا: وإن باعه صبرة كل قفيز بدرهم: صح، إن جهلا ذلك عند العقد، وإن علما فوجهان. وإن جهله المشتري، وجهل علم بائعه به: صح وخير. وقيل: يبطل. انتهيا. وهذا الحكم إنما هو في بيع الصبرة جزافًا. فلعل في النسخ غلطًا.

فوائد: إحداها: يصح بيع الصبرة جزافًا إذا جهلها البائع والمشتري نص عليه. ولو علم قدرها البائع وحده حرم بيعها. على الصحيح من المذهب. نص عليه، واختاره الخرقي، وأبو بكر في التنبيه، وابن أبي موسى... وغيرهم. قال الزركشي: هذا منصوص أحمد. وعليه الأصحاب. وقدمه في المستوعب، والمغني، والشرح، وغيرهم. وعنه مكروه. اختاره القاضي في المجرد، وصاحب الفائق فيه. وأطلقهما في الفروع. فعلى القول بالكراهة: يقع العقد لازمًا. نص عليه. وعلى القول بالتحريم: لا يبطل العقد. وله الرد، على الصحيح من المذهب. وقدمه في الفروع، والمغني، والشرح. وهو ظاهر كلامه في رواية ابن الحكم. وقال القاضي وأصحابه: هذا بمنزلة التدليس والغش، له الرد ما لم يعلم أن البائع يعلم قدره. جزم به في المحرر، والنظم، والزركشي، وابن رزين، وغيرهم. وقال في الرعاية الكبرى: إن جهله المشتري وحده، وجهل علم بائعه به: صح. وخير فيه. وقيل: لا يصح، وإن علم البائع به صح ولزم. انتهى. وقال أبو بكر، وابن أبي موسى: يبطل البيع. وقدمه في الترغيب، والحاوي الكبير، وغيرهم. قال الزركشي: قطع به طائفة من الأصحاب.

الفائدة الثانية: علم المشتري وحده مثل علم البائع وحده. وقدمه في الفروع. وقال: كما لم يفرقوا في الغبن بين البائع والمشتري. وقدمه الزركشي. وقدم ابن عقيل في مفرداته: أن المغلب في العلم البائع، بدليل العيب لو علمه المشتري وحده جاز، ومع علمهما يصح. قال في الفروع: وهو ظاهر الترغيب وغيره. وذكرهما جماعة في المكيل.

الفائدة الثالثة: لو علم قدر الصبرة البائع والمشتري. فقيل: حكمهما حكم علم البائع وحده. وقدمه في الحاوي الكبير. قال الزركشي: فعموم كلام الخرقي يقتضي المنع من ذلك. وجزم أبو بكر في التنبيه بالبطلان. وقال القاضي: البيع صحيح لازم. وهذا الصحيح من المذهب. قطع به المغني، والشرح. وشرح ابن رزين وغيرهم، وقدمه في الفروع وغيره. وقال في الرعاية الكبرى: وإن علماه إذن فوجهان.

فائدة: يصح بيع دهن في ظرف معه، موازنة، كل رطل بكذا. إذا علما قدر كل واحد منهما. وإن جهلا زنة كل واحد منهما أو أحدهما فوجهان. وأطلقهما في الفروع. وصحح المجد الصحة إن علما زنة الظرف فقط. وجزم في الرعاية الكبرى بعدم الصحة فيهما. واختاره القاضي. وصحح المصنف والشارح الصحة مطلقًا. وهو الصحيح

من المذهب. وإن احتسب بزنة الظرف على المشتري، وليس مبيعًا، وعلما مبلغ كل منهما: صح، وإلا فلا. لجهالة الثمن. وإن باعه جزافًا بظرفه أو دونه: صح. وإن باعه إياه في ظرفه كل رطل بكذا على أن يطرح منه وزن الظرف: صح. قال المجد: لا نعلم فيه خلافًا. وذكر قول حرب لأحمد: الرجل يبيع الشيء في ظرفه مثل قطن في جواليق فيزنه ويلقي للظرف كذا وكذا؟ قال: أرجو أن لا بأس به. لا بد للناس من ذلك. ثم قال المجد: وحكينا عن القاضي خلاف ذلك. قال في الفروع: ولم أجده ذكر الأقوال إلا قول القاضي الذي ذكره الشيخ، إذا باعه معه. انتهى.

وإذا اشترى سمنًا أو زيتًا في ظرف، فوجد فيه ربا: صح في الباقي بقسطه. وله الخيار. ولم يلزمه بدل الرب. جزم به المصنف، والشارح، وصاحب الفروع وغيرهم. قوله: (وإن باعه من الصبرة كل قفيز بدرهم) وكذا من الثوب كل ذراع بدرهم: لم يصح. وهو الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به المستوعب، والرعايتين، والحاويين، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في المغني، والشرح، والفروع، وغيرهم. وقيل: يصح. قال ابن عقيل: وهو الأشبه. كبيع الصبرة كل قفيز بدرهم؛ لأن « من » و « إن » أعطت البعض. فما هو بعض مجهول، بل قد جعل لكل جزء معلوم منها ثمنًا معلومًا. فهو كما لو قال: قفيزًا منها. انتهى. وهو احتمال في المغني، والشرح.

وقالا: بناءً على قوله في الإجارة: إذا أجره كل شهر بدرهم « واختاره في الفائق. وقال في عيون المسائل: إذا باعه من الصبرة كل قفيز بدرهم، صح؛ لتساوي أجزائها. بخلاف بيعه من الدار كل ذراع بدرهم؛ لاختلاف أجزائها. ثم قال بعد ذلك: إذا باعه من هذه الصبرة كل قفيز بدرهم لم يصح؛ لأنه لم يبعه كلها ولا قدرًا معلومًا منها. بخلاف قوله: أجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم. فإنه يصح هنا في الشهر الأول فقط للعلم به وبقسطه من الأجرة ».

ثالثًا: ظهور النقص في أوصاف المبيع يستوجب الحط من ثمنه:

مذهب الحنفية:

جاء في الجوهرة النيرة (١/ ١٩٨): « (وإذا حدث عند المشتري عيب، ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله أن يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع)؛ لأن في الرد إضرارًا بالبائع؛ لأنه خرج من ملكه سالمًا ويعود معيبًا، وصورة الرجوع بالنقصان أن يقوم المبيع

وليس به العيب القديم، ويقوم وبه ذلك العيب فينظر إلى ما نقص من قيمته لأجل العيب وينسب من القيمة السليمة، فإن كانت النسبة العشر رجع بعشر الثمن، وإن كانت النصف فبنصفه بيانه إذا اشترى ثوبًا بعشرة دراهم وقيمته مائة درهم واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم وقد حدث به عيب آخر، فإنه يرجع على البائع بعشر الثمن وذلك درهم، وإن كان ينقص من قيمته لأجل العيب عشرين رجع بخمس الثمن وهو درهمان ولو اشتراه بمائتين وقيمته مائة وينقص من قيمته لأجل العيب عشرة، فإنه يرجع بعشر الثمن وذلك عشرون، ولو كان العيب ينقصه عشرين رجع بخمس الثمن وذلك أربعون. قوله: (إلا أن يرضى البائع أن يأخذه منه بعيبه فله ذلك)؛ لأنه رضي بإسقاط حقه، والتزام الضرر فإن رضي البائع بذلك وأراد المشتري حبس المبيع والرجوع بحصة العيب ليس له ذلك بل إن شاء المشتري أمسكه ولا يرجع بحصة العيب، وإن شاء رده ».

مذهب المالكية:

جاء في كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٥٢ ، ١٥٣): « (ومن ابتاع عبدًا) أو غيره (فوجد به عيبًا) يمكن التدليس به ينقص من الثمن كثيرًا (فله) أي: للمبتاع الخيار بين (أن يحبسه ولا شيء له) في مقابلة العيب الذي وجده به (أو يرده ويأخذ ثمنه) إلا أن يصرح بالرضا أو يسكت من غير عذر ولا خيار له. وقيدنا يمكن التدليس به احترازًا مما لا يمكن التدليس به؛ إما لظهوره كالعور وإما لخفائه كالخشبة ينشرها فيجدها معفونة أو جوزًا يكسره فيجده فارغًا، فإنه لا كلام للمشتري.

وبقولنا: ينقص... إلخ؛ احترازًا مما إذا كان يسيرًا لا ينقص من الثمن شيئًا فإنه لا قيام له به، أو كان يسيرًا ينقص من الثمن يسيرًا فلا خيار له، إن كان ذلك في الرباع، والعقار وله الرجوع بقيمة العيب خاصة، واختلف في العروض، فقيل: لا خيار له ويرجع بقيمة العيب خاصة. وقيل: له الخيار ويأخذ ثمنه ثم استثنى من ثبوت الخيار للمبتاع إذا وجد بالمبيع عيبًا في حبسه أو رده فقال: (إلا أن يدخله) أي: المبيع (عنده) أي: المبتاع (عيب مفسد) أي: منقص من الثمن كثيرًا (فله) أي: للمبتاع (أن يرجع) على البائع (بقيمة العيب القديم من الثمن) الذي أخذه (أو يرده) أي: المبيع (ويرد معه ما نقصه العيب) الحادث (عنده) ظاهره. وإن قال البائع: أنا أقبله بالعيب الحادث، وهو رواية عن مالك وابن القاسم ومذهب المدونة، لا مقال للمشتري مطلقًا ».

مذهب الشافعية:

جاء في شرح البهجة الوردية (٢/ ٤٥٨): « (فإن أجازه) أي: المشتري العقد بعدما ثبت له الخيار بالعيب (استحق الأرش) على الأجنبي (إن كان عيب المبيع) قبل قبضه (الأجنبي) فلو قطع يد العبد استحق عليه المشتري نصف القيمة؛ إذ لا تعلق له بالعقد فيصار إلى الأرش بخلاف ما إذا تعيب بنفسه أو عيبه البائع فلا أرش له بل يفسخ العقد ويسترد الثمن أو يجيزه ويرضى به معيبًا، وخرج بقوله أجازه ما إذا فسخه فإن الأرش للبائع ».

مذهب الحنابلة:

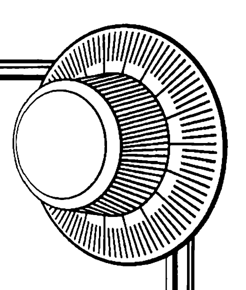
جاء في مطالب أولي النهى (٣/ ١١١ - ١١٣): « (ويخير مشترٍ في) مبيع (معيب قبل عقد) فيما يدخل في ضمان مشترٍ بمجرد عقد، كالعبد والثوب، (أو) قبل (قبض ما)، أي: مبيع (يضمنه بائع قبله) أي: قبل قبض ذلك (كثمر على شجر، وموصوف معين، ومرئي قبل عقد) بزمن لا يتغير فيه، فظهر أنه متغير تغيرًا يسوغ به الفسخ مما يسمى عيبًا، وإلا فقد قدم في الشرط السادس أن ما تقدمت رؤيته يسيرًا إذا وجده متغيرًا، فليس له إلا رده، وأخذ جميع الثمن، ولا أرش. وسماه خيار الخلف في الصفة، فيحمل ما هناك على ما إذا وجده متغيرًا تغيرًا لا يسوغ به الفسخ؛ لئلا يتناقض مع ما تقدم (وما بيع بكيل أو وزن أو عد أو ذرع)؛ لأن تعيب المبيع، كتلف جزء منه، فإن تعيب ما لا يضمنه بائع بعد البيع، فلا خيار لمشترٍ (إذا جهل العيب) حين العقد، (ثم بان) أي: ظهر له، فإن كان عالمًا به، فلا خيار له، لدخوله على بصيرة (بين رد) المبيع؛ لأن مطلق العقد يقتضي السلامة، فيرد لاستدراك ما فاته (ومؤنته) أي: الرد (عليه) أي: على المشتري؛ لأن الملك ينتقل عنه باختياره الرد، فتعلق به حق التوفية. (ويتجه لا) يلزم المشتري مؤنة الرد، (إن دلس بائع) المبيع؛ لأنه غره بتدليسه، وحينئذ إذا غرم المشتري مؤنة الرد، فقرار ضمانها على البائع؛ لتغريره وهو متجه.

(وبأخذ) مشترٍ رد المبيع (ما دفعه) هو أو غيره عنه من ثمنه (أو أبرئ) أي: أبرأه بائع منه، (أو) بدل ما (وهب له) بائع (من ثمنه) كلًّا كان أو بعضًا، لاستحقاق المشتري بالفسخ استرجاع جميع الثمن، كزوج طلق قبل الدخول - وقد أُبرِئ من الصداق - أو وهب له، فإنه يرجع عليها بنصفه (وبين إمساك مع أرش) عيب، لرضا

المتبايعين على أن العوض في مقابلة المعوض، فكل جزء من المعوض يقابله جزء من العوض، ومع العيب فاته جزء فيرجع ببدله وهو الأرش، بخلاف نحو مصراة، فإنه ليس فيها عيب، وإنما له الخيار بالتدليس، لا لفوات جزء، فلا يستحق أرشًا، (وهو) أي: الأرش (قسط ما بين قيمته) أي: المعيب (صحيحًا ومعيبًا من ثمنه) نصًّا، فلو قوَّم المبيع (صحيحًا بعشرة) دراهم مثلًا (ومعيبًا بثمانية) دراهم.

(و) كان (الثمن) الذي جرى عليه العقد (خمسة عشر، فالنقص خمس) الثمن، فيكون (الأرش) في المثال (ثلاثة)، فيرجع بها؛ لأن المبيع مضمون على مشترٍ بثمنه، فإذا فاته جزء منه سقط عنه ما يقابله من الثمن؛ لأنا لو ضمناه نقص القيمة لأدى إلى اجتماع العوض والمعوض في نحو ما لو اشترى شيئًا بعشرة وقيمته عشرون، ووجد به عيب ينقص النصف، فأخذها، وهذا لا سبيل إليه. (وما ثمنه مائة وخمسون مثلًا، فقوم صحيحًا بمائة، ومعيبًا بتسعين)، فقد (نقص) بسبب العيب (عشرة نسبتها) أي: العشرة (لقيمته) التي هي المائة حال كونه (صحيحًا عشرها، فينسب) ذلك العشر (للمائة وخمسين، فيكون) عشر المائة وخمسين (خمسة عشر، وهو الأرش) الواجب للمشتري، فيرجع به على البائع، (ولو كان الثمن) في المثال (خمسين وجب له)، أي: للمشتري على البائع (خمسة)، وهي عشر الخمسين يرجع بها على البائع ».

* * *



الفصل العاشر

بيع الحقوق المعنوية

١- الحقوق المعنوية

المسألة:

بعد الاطلاع على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (الحقوق المعنوية) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله.

الرأي الشرعي:

أولًا: الاسم التجاري، والعنوان، والعلامة التجارية، والتأليف، والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها وهذه الحقوق يعتد بها شرعًا، فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانيًا: يجوز التصرف في الاسم التجاري، أو العنوان التجاري، أو العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش، باعتبار أن ذلك أصبح حقًّا ماليًّا.

ثالثًا: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعًا، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - جدة - قرار (٥).

* * *

٢- الاعتياض عن الحقوق التي لم تشرع إلا لدفع الضرر عن أصحابها

المسألة:

هل يجوز الاعتياض عن الحقوق التي لم تشرع إلا لدفع الضرر عن أصحابها؟

الرأي الشرعي:

هذا الملتقى المنعقد في يونيو (١٩٩٠م) بعد كثير من الدراسة والنقاش في قضية بيع الحقوق اتخذ هذه القرارات:

أ - أن شرط المال في المبيع شرط جوهري.

ب - لم تعين النصوص الشرعية حقيقة المال، والمالية تبتنى على أعراف كل عصر وبلد إذا لم تكن الأعراف متعارضة مع الشرع.

ج - لا يجوز الاعتياض عن الحقوق التي لم تشرع أصالة، بل لدفع الضرر عن أصحابها كحق الشفعة.

د - الحقوق التي لم تثبت من النصوص الشرعية ولكنها تعلقت بها المنفعة المالية، وشاع تداول الاعتياض عنها في الأعراف، ولم تكن لمجرد دفع الضرر عن أصحابها ولا تتعارض مع المصالح الشرعية ومقاصدها العامة يجوز الاعتياض عنها.

هـ - لا بد من الرجوع إلى دور الإفتاء وأصحاب الفتوى في تعيين أنواع الحقوق الرائجة، وتقسيم ما يجوز الاعتياض عنه منها وما لا يجوز عنه.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - الهند - قرار (٤).

***

٣- شراء الحقوق المعنوية مع محتويات المحل

المسألة:

طلب أحد المتعاملين مع البنك شراء محل قائم بمحتوياته وممتلكاته التي تتمثل في موجودات حاضرة، وسيارات، ورخصة تجارية، وفيزا للعمال، بالإضافة إلى (شُهرة المحل) فهل يجوز للبنك أن يشتري هذه الأشياء بما فيها (شهرة المحل)؟

الرأي الشرعي:

شُهرة المحلات التجارية تعتبر عنصرًا متقومًا بقيمة مادية في العرف التجاري، ولا يوجد - شرعًا - ما يمنع العمل بهذا العرف؛ لأن الشهرة لا تتوفر إلا بعدة عوامل مادية كنفقات الدعاية والإعلان وجودة السلع وحسن التعامل، مما يولد ثقة في نفوس الجمهور ويؤدي إلى ازدياد النشاط وتحقيق الأرباح.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى رقم (٨١) - جدة.

* * *

٤- الاسم التجاري والترخيص

المسألة:

بعد الاطلاع على الأبحاث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (بيع الاسم التجاري والترخيص)، والتي تفاوتت في تناولها للموضوع، واختلفت المصطلحات المستخدمة فيها تبعًا للأصول اللغوية التي ترجمت عنها تلك الصيغ العصرية، بحيث لم تتوارد الأبحاث على موضوع واحد وتباينت وجهات النظر.

الرأي الشرعي:

قرر ما يلي:

أولًا: تأجيل النظر في هذا الموضوع إلى الدورة الخامسة للمجلس حتى تستوفى دراسته من كل جوانبه مع مراعاة الأمور التالية:

أ - اتباع منهجية متقاربة في البحث تبدأ من مقدماته التي يتم فيها تحرير المسألة وتحديد نطاق البحث مع تناول جميع المصطلحات المتداولة في الأبحاث الحقوقية مع مرادفاتها.

ب - الإشارة إلى السوابق التاريخية للموضوع وما طرح فيه من أنظار شرعية أو حقوقية لها أثر في إيضاح التصور وأحكام التقسيم.

ثانيًا: محاولة إدراج موضوع (بيع الاسم التجاري والترخيص) تحت موضوع عام لتكون الدراسة أحكم، والفائدة أعم وأوسع، وذلك تحت عنوان (الحقوق المعنوية) لكي تستوفى المفردات الأخرى مثل (حق التأليف - حق الاختراع أو الابتكار - حق الرسالة - الرسوم والنماذج الصناعية والتجارية من علامات وبيانات.... إلخ).

ثالثًا: يمكن للباحثين أن يركزوا على مفردات معينة من الحقوق المشار إليها كما يمكنهم توسيع نطاق أبحاثهم لتشمل المفردات المتقاربة في هيكل الموضوع العام.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - قرار (٧) - جدة.

٥- التنازل عن الترخيص في مقابل مبلغ من المال

المسألة:

تملك مجموعة من المستثمرين ترخيصًا من الدولة لإقامة مشروع صناعي، وتم تخصيص مساحة من الأرض لإقامة المصنع، على أن يتم عقد إيجار بين إدارة أملاك الدولة والشركة التي ستقام لإدارة المشروع لمدة (٢٥) سنة.

وللعلم فإنه لم يتم القيام بأي خطوات تنفيذية للمشروع حتى الآن، وترغب هذه المجموعة في التنازل عن ترخيصها لمجموعة أخرى، لقاء مبلغ معين، فهل يجوز مبدأ الدفع مقابل التنازل؟ علمًا بأن التنازل مقابل مبلغ من المال، وإن كان من العرف الجاري بين المستثمرين إلا أنه غير قانوني؟

الرأي الشرعي:

أولًا: إذا كانت الدولة تمنع القيام بهذا العمل فيصبح غير جائز شرعًا.

ثانيًا: أما إذا سمحت الدولة بمثل هذا العمل فيرى البعض أنه جائز شرعًا، بشرط أن يكون شراء ترخيص المشروع الصناعي في مقابل خبرة وسمعة الشركة الحسنة وليس في مقابل ترخيصها فقط، بمعنى أن تكون قد قامت بأعمال إيجابية يمكن أن تعوض عنها وعن سمعتها، بينما يرى البعض الآخر أن هذا من قبيل بيع الحقوق المجردة، وفيه خلاف كبير ولكن إذا كان عن طرق إدخال الجدد في الترخيص كشركاء فهو جائز بالمبلغ المتفق عليه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٤٣٧).

***

٦- شراء ترخيص شركة منهجها ربوي وهي في حالة تصفية

المسألة:

هل يجوز شراء ترخيص شركة منهجها ربوي، وهي في حالة تصفية، ولم يبق شيء من أصولها الربوية لتصحيح مسارها؟

الرأي الشرعي:

يجوز شراء ترخيص شركة منهجها ربوي، لتصحيح مسارها بجعل جميع معاملات

الشركة مشروعة وخالية من المعاملات المحرمة كالربا وغيره، سواء أعلن عن ذلك بالنظام الأساسي أو لم يعلن.

والهيئة تؤيد مثل هذه الفكرة وتشكر العازمين على القيام بها كلما أمكن ذلك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٥٢٢).

* * *

٧- شراء إجازة الأمومة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم بواسطة السائل، ونصه:

السادة العلماء في لجنة الفتوى.

السلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته،،، نرجو شاكرين لكم بيان حكم الشرع فيما يلي:

موظفة أخذت إجازة أمومة ولمدة أربع سنوات وهذه المدة لا تحتسب ضمن سنوات الخدمة وهي الآن (أي الموظفة) تريد شراء هذه المدة، علمًا بأنه ستدفع فوائد نظير تأخرها عن إنجاز معاملتها في الوقت المحدد.

وعرض على اللجنة أيضًا الاستفتاء المقدَّم بواسطة السائل، نيابة عن زوجته ونص الاستفتاء: أنا موظفة في وزارة التربية - مدرسة - وقد أخذت إجازة أمومة لمدة (٤) سنوات وعندما أردت أن أضم مدة الخدمة - أي شراء المدة ـ وبعد أن تمت موافقة مؤسسة التأمينات الاجتماعية على ضم مدة الخدمة علمت أن هناك فائدة (٦٪) في مقابل ضم هذه الخدمة كما جاء في الكتاب الموجه من مؤسسة التأمينات إلى وزارة التربية مرفق صورته فهل يجوز شراء هذه المدة؟.

الرأي الشرعي:

يجوز للسائل دفع المبلغ المسمى (مقابل ضم) لأنه عبارة عن قسط مشتمل على المبلغ المعتاد دفعه وعن زيادة مشترطة لقبول انضمامه عن تلك المدة السابقة التي انقطع عن الدفع عنها، وليست هذه الزيادة في مقابلة دين واجب الأداء عليه، وإلا كانت الزيادة ربًا، فالزيادة هنا جزء من القسط المطلوب منه كالزيادة الملحوظة في بيع الأجل.

فإن تأخر المشترك عن سداد المبلغ المطلوب بعد أن تعاقد على ضم المدة (أي بعد أن أصبح المبلغ دينًا واجب الأداء عليه) وطولب بزيادة مقابل التأخير كانت تلك الزيادة ربًا محرمًا لا يجوز طلبه ولا أداؤه، واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٦)، رقم (١٨١١).

❊ ❊ ❊

٨- نسخ الأقراص المدمجة

المسألة:

نسخ الأقراص:

موضوع الفتوى: ما هو حكم نسخ الأقراص المدمجة وبيعها هل هو حرام وخصوصًا بأننا لا نأخذ إذن صاحب العلامة التجارية وهل يمكن معاملة ذلك على أنهم كفار ويمكن أن نأخذ منهم كما يفعلوا هم؟

الرأي الشرعي:

اختلف علماء العصر في مسألة الحقوق المعنوية كحق الطبع ونسخ الأشرطة وما شابه ذلك فذهب بعضهم إلى عدم جواز طبع الكتاب أو نسخ الأقراص إلا بإذن أصحابها وذهب بعضهم إلى جواز ذلك لا سيما إذا كان للاستخدام الشخصي، واللّه أعلم .

المصدر: الدكتور: يوسف القرضاوي.

❊ ❊ ❊

٩- حق الكاتب في كتابه

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه: هل يجوز إعادة طباعة كتاب إسلامي بغرض توزيعه مجانًا لصالح الدعوة الإسلامية بدون أخذ إذن من صاحبه؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز طبع كتاب ولو للدعوة الإسلامية ما لم يأذن صاحب الحق بذلك سواء كان الإذن خاصًا أو عامًّا، وينبغي مراعاة الأعراف والقوانين السائدة في المواطن المختلفة

فيما يتعلق بهذا الأمر ولا يسري هذا على كتب التراث الإسلامي التي ألفت قبل حدوث التعارف على الصفة المالية لحقوق التأليف. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٦/ ١٨٠١).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل العاشر

(بيع الحقوق المعنوية)

جاء في الموسوعة الفقهية (٩/ ١٧):

ثالثًا: شمول المبيع:

توابع المبيع: يقع البيع على العين ومنافعها؛ ولذا كان من مقتضاه أحيانًا أن يدخل في المبيع ماله صلة به، لتحقيق المنفعة المرادة منه، أو أن يقضي العرف بشمول المبيع لأشياء تدخل فيه ولو لم يصرح بذلك في العقد. كما أنها لا تنفصل عنه لا بالاستثناء. فعند الحنفية يدخل في المبيع ما يلي:

أ - ما يتناوله مدلول اسم المبيع، بحيث يعتبر جزءًا من أجزائه. فبيع الدار مثلًا يدخل فيه غرفها، وبيع الخزانة يدخل فيه الأدراج.

ب- ما لا يقبل الانفكاك عن المبيع بالنظر إلى الغرض من العقد عليه. فبيع القفل يدخل معه المفتاح.

ج - ما كان متصلًا بالمبيع اتصال قرار، بأن كان موضوعًا على وجه الدوام، كبيع الدار تدخل فيه الأبواب والأحواض.

د - ما جرى العرف ببيعه مع المبيع تابعًا له كالخطام بالنسبة للبعير.

فالأصل أن هذه الأمور كلها ترجع إلى العرف، وهو يختلف باختلاف البلاد، فما جرى العرف في بلد بدخوله في البيع تبعًا دخل فيه، وإن لم يجر هذا العرف في بلد آخر؛ ولذلك يقول ابن عابدين نقلًا عن الذخيرة في بيع الدار: الأصل أن ما لا يكون من بناء الدار ولا متصلًا بها، لا يدخل إلا إذا جرى العرف أن البائع لا يمنعه عن المشتري، فالمفتاح يدخل استحسانًا لا قياسًا لعدم اتصاله، وقلنا بدخوله بحكم العرف. ثم قال ابن عابدين: ومقتضى ذلك أن شرب الدار يدخل في ديارنا (دمشق) للتعارف، بل هو

أَوْلى من دخول السلم المنفصل في عرف مصر القاهرة؛ لأن الدار في دمشق إذا كان لها ماء جار وانقطع عنها أصلًا لم ينتفع بها، وأيضًا إذا علم المشتري أنه لا يستحق شربها بعقد البيع لا يرضى بشرائها إلا بثمن قليل جدًّا بالنسبة للدار التي يدخل فيها شربها.

ويقول القرافي في الفرق بين قاعدة: ما يتبع العقد عرفًا، وقاعدة: ما لا يتبعه - بعد أن سرد الأبواب في ذلك - قال: وهذه الأبواب التي سردتها مبنية على العوائد، غير مسألة الثمار المؤبرة بسبب أن مدركها النص والقياس، وما عداها مدركه العرف والعادة، فإذا تغيرت العادة أو بطلت بطلت هذه الفتاوى، وحرمت الفتوى بها لعدم مدركها فتأمل ذلك، بل تتبع الفتوى هذه العوائد كيفما تقلبت، كما تتبع النقود في كل عصر وحين، وكل ما صرح به في النقود واقتضته اللغة فهذا هو الذي لا يختلف باختلاف العوائد، ولا يقال: إن العرف اقتضاه. ومعنى شمول المبيع لتلك الأشياء أنها تدخل معه بالثمن نفسه دون أن يكون لها حصة من الثمن؛ لأن القاعدة أن كل ما يدخل في المبيع تبعًا لا حصة له من الثمن. ويعتبر مثل ذلك - عند الحنفية - ما كان وصفًا بالنسبة للمبيع، فإذا تلف بعد العقد وقبل القبض، لم يكن للمشتري إسقاط شيء في مقابله من الثمن، بل يتخير بين التمسك بالعقد وبين الفسخ، وهو من قبيل خيار فوات الوصف، وذلك بخلاف ما لو هلك شيء من ذات المبيع (لا من توابعه) فإنه يتمكن به المشتري من إسقاط ما يخصه من الثمن. وأما عند الشافعية والحنابلة: إن قال بعتك هذه الدار دخل فيها ما اتصل بها من الرفوف المسمرة والخوابي والأجاجين المدفونة فيها، وكل ما اتصل بها اتصال استقرار لمصلحتها.

ولا يدخل المنفصل عند الحنابلة، وأحد وجهين عند الشافعية، فيدخل حجر الرحى السفلاني إن كان متصلًا، ولا يدخل الحجر الفوقاني، ولا مثل دلو وحبل وبكرة ومفتاح.

جاء في كتاب الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي (ص٧٩٦١) ما يلي:

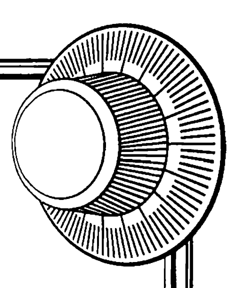
« والحقوق المعنوية: « كالاسم التجاري، والترخيص التجاري، والتأليف والاختراع » احتج لها في العرف قيمة مالية معتبرة شرعًا، فيجوز التصرف فيها حسب الضوابط الشرعية وهي مصونة لا يجوز الاعتداء عليها، وهذا يتفق مع قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن المؤتمر الإسلامي في دورته الخامسة بالكويت عام (١٤٠٩هـ).

- ولا تجب الزكاة في حقوق التأليف والابتكار في ذاتها لعدم توافر شروط الزكاة فيها، ولكنها إذا استغلت يطبق على غلتها حكم المال المستفاد.

- وتجب الزكاة في الاسم التجاري (الترخيص التجاري) والعلامة التجارية إذا اشتريت بنية المتاجرة بها، متصلة كانت أو منفصلة مع توافر بقية شروط عروض التجارة.

- وتجب الزكاة ابتداءً في البرامج الابتكارية، مثل برامج (الحاسوب)، وما في حكمها مما ينتجه الأفراد أو الشركات بجهود الآخرين، بنية تملكها للتجارة ».

* * *



الفصل الحادي عشر

بيع الأعيان المستصنعة

١- بيع المستصنع قبل تمامه

المسألة:

نرغب في شراء مادة خام - حديد مثلًا - وسوف ندفع قيمتها حالًا، ومن ثم نتعاقد مع أحد المصانع لتصنيعها، بحيث تتحول إلى مادة أخرى مصنعة. فهل نستطيع أن نبيع هذه المادة بالأجل قبل تمام صنعها؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن هذه العملية لا تجوز من الناحية الشرعية؛ لأنه من قبيل بيع كالئ بكالئ؛ فالمادة المباعة لم يتم تصنيعها بشكل يحددها دون جهالة والثمن مؤجل؛ ولذلك فإن المبيع مؤجل التسليم والثمن مؤجل كذلك، وهو أمر لا يجوز من الناحية الشرعية، ولكن يجوز المواعدة على بيع هذه المادة، كما يجوز بيع هذه المادة بالشكل الذي وصلت إليه بعد التصنيع.

وترى الهيئة ضرورة عرض العقود التي يراد إبرامها في هذا الشأن عليها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦٨).

❋❋❋

٢- بيع ناتج الاستصناع قبل تسلمه

المسألة:

ما هو الرأي الشرعي في بيع ناتج عقد الاستصناع قبل تسلمه؟

الرأي الشرعي:

اطلعت الهيئة على المذكرة المقدمة من القطاع الدولي للاستثمار حول عمليات الاستصناع؛ ونصها:

مذكرة في عملية الاستصناع:

أولًا: شراء المواد الخام:

أ - يتم الاتفاق على شراء مواد خام (كالألمنيوم أو الحديد) مثلًا من مناطق استخراجه كمعدن، وذلك بعقد شراء، ويكون التسليم فيه مؤجلًا إلى حين استخراج المواد من الأرض (المنجم) مع تعجيل كامل الثمن، طبقًا لعقد السلم[1].

---

(١) جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٥/ ١٩١ - ١٩٨): « سلم: التعريف: من معاني السلم في لغة العرب: الإعطاء والتسليف. يقال: أسلم الثوب للخياط؛ أي: أعطاه إياه. قال المطرزي: أسلم في البر؛ أي: أسلف، من السلم. وأصله: أسلم الثمن فيه، فحذف.

والسلم في الاصطلاح: عبارة عن بيع موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلًا. وقد اختلف الفقهاء في تعريفه تبعًا لاختلافهم في الشروط المعتبرة فيه: فالحنفية والحنابلة الذين شرطوا في صحته قبض رأس المال في مجلس العقد، وتأجيل المسلم فيه - احترازًا من السلم الحال - عرفوه بما يتضمن ذلك؛ فقال ابن عابدين: « هو شراء آجل بعاجل ». ونصت المادة (١٢٣) من المجلة العدلية على أنه: « بيع مؤجل بمعجل ». وجاء في الإقناع بأنه: « عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد ». والشافعية الذين شرطوا لصحة السلم قبض رأس المال في المجلس، وأجازوا كون السلم حالًا ومؤجلًا عرفوه بأنه: « عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلًا ». فلم يقيدوا المسلم فيه الموصوف في الذمة بكونه مؤجلًا؛ لجواز السلم الحال عندهم. أمّا المالكية الذين منعوا السلم الحال، ولم يشترطوا تسليم رأس المال في مجلس العقد، وأجازوا تأجيله اليومين والثلاثة لخفة الأمر، فقد عرفوه بأنه: « بيع معلوم في الذمة محصور بالصفة بعين حاضرة أو ما هو في حكمها إلى أجل معلوم ». فتعبير (أو ما هو في حكمها) يشير إلى جواز تأخير رأس مال السلم اليومين والثلاثة، حيث إنه يعتبر في حكم التعجيل بناءً على أن ما قارب الشيء يعطى حكمه. وقوله: إلى أجل معلوم. يبين وجوب كون المسلم فيه مؤجلًا، احترازًا من السلم الحال. ويسمي الفقهاء المشتري في هذا العقد؛ رب السلم، أو المسلم. والبائع؛ المسلم إليه. والمبيع؛ المسلم فيه. والثمن؛ رأس مال السلم.

مشروعية السَّلم:

ثبتت مشروعية عقد السلم بالكتاب والسنة والإجماع:

أ - أمّا الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. قال ابن عباس ﷺ: أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله اللـه في كتابه وأذن فيه، ثم قرأ هذه الآية.

ووجه الدلالة في الآية الكريمة: أنها أباحت الدين. والسلم نوع من الديون. قال ابن العربي: الدين هو عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقدًا، والآخر في الذمة نسيئة، فإن العين عند العرب ما كان حاضرًا، والدين ما كان غائبًا؛ فدلت الآية على حل المداينات بعمومها، وشملت السلم باعتباره من أفرادها؛ إذ المسلم فيه ثابت في ذمة المسلم إليه إلى أجله.

=

= ب - وأما السنة: فما روى ابن عباس رضي اللّه عنهما عن رسول اللّـه ﷺ أنه قدم المدينة والناس يسلفون بالتمر السنتين والثلاث؛ فقال عليه الصلاة والسلام: « من أسلف في شيء، فليسلف ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » صحيح البخاري (٢/ ٧٨١)، برقم (٢١٢٥). فدل الحديث الشريف على إباحة السَّلم وعلى الشروط المعتبرة فيه. وحديث عبد الرحمن بن أبزى وعبد اللّـه بن أبي أوفى قالا: كنا نصيب المغانم مع رسول اللّـه ﷺ، فكان يأتينا أنباط من أنباط الشام، فنسلفهم في الحنطة والشعير والزبيب إلى أجل مسمى، فقلت: أكان لهم زرع أو لم يكن لهم زرع؟ قالا: ما كنا نسألهم عن ذلك. صحيح البخاري (٢/ ٧٨٤)، برقم (٢١٣٦).
ج - وأما الإجماع: فقال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز.
حكمة مشروعية السلم:
إن عقد السلم مما تدعو إليه الحاجة، ومن هنا كان في إباحته رفع للحرج عن الناس، فالمزارع مثلًا قد لا يكون عنده المال الذي ينفقه في إصلاح أرضه وتعهد زرعه إلى أن يدرك، ولا يجد من يقرضه ما يحتاج إليه من المال؛ ولذلك فهو في حاجة إلى نوع من المعاملة يتمكن بها من الحصول على ما يحتاج إليه من المال، وإلا فاتت عليه مصلحة استثمار أرضه؛ وكان في حرج ومشقة وعنت، فمن أجل ذلك أبيح السلم.. وقد أشار إلى هذه الحكمة ابن قدامة في المغني؛ حيث قال: ولأن المثمن في البيع أحد عوضي العقد، فجاز أن يثبت في الذمة كالثمن؛ ولأن بالناس حاجة إليه؛ لأن أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل، وقد تعوزهم النفقة، فجوز لهم السلم ليرتفقوا ويرتفق المسلم بالاسترخاص.
مدى موافقة السلم للقياس:
بعدما ثبتت مشروعية عقد السلم بالكتاب والسنة والإجماع اختلف الفقهاء في كون هذه المشروعية على وفق القياس ومقتضى القواعد العامة في الشريعة، أم أنها جاءت استثناء على خلاف القياس لحاجة الناس إلى هذا العقد، وذلك على قولين:
أحدهما: لجمهور الفقهاء من (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة): وهو أن السلم عقد جائز على خلاف القياس. قال ابن نجيم: هو على خلاف القياس؛ إذ هو بيع المعدوم، ووجب المصير إليه بالنص والإجماع للحاجة. وقال زكريا الأنصاري: السلم: عقد غرر جوز للحاجة. وفي منح الجليل: صرح في المدونة بأن السلم: رخصة مستثناة من بيع ما ليس عند بائعه.
والثاني: لتقي الدين بن تيمية وابن القيم، وهو أن السلم: عقد مشروع على وفق القياس، وليس فيه مخالفة للقواعد الشرعية. قال ابن تيمية: وأما قولهم: « السلم على خلاف القياس »؛ فقولهم هذا من جنس ما رووا عن النبي ﷺ أنه قال: « لا تبع ما ليس عندك » سنن أبي داود (٣/ ٢٨٣) برقم (٣٥٠٣). وأخص في السلم. وهذا لم يرو في الحديث، وإنما هو من كلام بعض الفقهاء، وذلك أنهم قالوا: السلم بيع الإنسان ما ليس عنده، فيكون مخالفًا للقياس. ونهي النبي ﷺ حكيم بن حزام عن بيع ما ليس عنده؛ إما أن يراد به بيع عين معينة، فيكون قد باع مال الغير قبل أن يشتريه؛ وفيه نظر. وإما أن يراد به بيع ما لا يقدر على تسليمه، وإن كان في الذمة. وهذا أشبه؛ فيكون قد ضمن له شيئًا لا يدري هل يحصل أو لا يحصل. وهذا في السلم الحال إذا لم يكن عنده ما يوفيه؛ والمناسبة فيه ظاهرة.
فأمَّا السلم المؤجل، فإنه دين من الديون، وهو كالابتياع بثمن مؤجل. فأي فرق بين كون أحد العوضين مؤجلًا في الذمة، وكون العوض الآخر مؤجلًا في الذمة، وقد قال تعالى: ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، قال ابن عباس: « أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى إن اللّـه ﷻ أحله وأذن فيه، وقرأ هذه الآية. فإباحة هذا على وفق القياس لا على خلافه. =

= وقال ابن القيم في إعلام الموقعين: « وأما السلم، فمن ظن أنه على خلاف القياس فوهم دخوله تحت قول النبي ﷺ « لا تبع ما ليس عندك »، سنن أبي داود (٣/ ٢٨٣) برقم (٣٥٠٣). فإنه بيع معدوم، والقياس يمنع منه.. والصواب أنه على وفق القياس، فإنه بيع مضمون في الذمة موصوف مقدور على تسليمه غالبًا؛ وهو كالمعاوضة على المنافع في الإجارة، وقد تقدم أنه على وفق القياس. وقد فطر اللّـه العقلاء على الفرق بين بيع الإنسان ما لا يملكه ولا هو مقدور له، وبين السلم إليه في مغل مضمون في ذمته، مقدور في العادة على تسليمه؛ فالجمع بينهما كالجمع بين الميتة والمذكى والربا والبيع ».

أركان السلم وشروط صحته: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أركان السلم ثلاثة:

١ - الصيغة؛ وهي الإيجاب والقبول.

٢- والعاقدان؛ وهما المسلم، والمسلم إليه.

٣- والمحل؛ وهو شيئان: رأس المال، والمسلم فيه.

وخالف في ذلك الحنفية حيث اعتبروا ركن السلم: هو الصيغة المؤلفة من الإيجاب والقبول الدالين على اتفاق الإرادتين وتوافقهما على إنشاء هذا العقد.

الركن الأول: الصيغة: اتفق الفقهاء على صحة الإيجاب بلفظ السلم أو السلف، وكل ما اشتق منهما، كأسلفتك وأسلمتك وأعطيتك كذا سلمًا أو سلفًا في كذا؛ لأنهما لفظان بمعنى واحد، وكلاهما اسم لهذا العقد. وكذا على صحة القبول بكل لفظ يدل على الرضا بما أوجبه الأول؛ مثل: قبلت ورضيت ونحو ذلك.

غير أن الفقهاء اختلفوا في صحة انعقاد السلم بلفظ البيع على قولين:

أحدهما: لأبي حنيفة وصاحبيه والمالكية والشافعية في القول المقابل للأصح والحنابلة: وهو أنه ينعقد السلم بلفظ البيع إذا بين فيه إرادة السلم، وتحققت شروطه، كأن يقول رب السلم: اشتريت منك خمسين رطلًا زيتًا صفته كذا إلى أجل كذا بعشرة دنانير حالة، وقبل المسلم إليه. أو يقول المسلم إليه: بعتك عشرين صاعًا من قمح صفته كذا إلى أجل كذا، بخمسين دينارًا معجلة في المجلس. وقبل الطرف الآخر. وقال ابن تيمية: التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت، فأي لفظ من الألفاظ عرف به المتعاقدان مقصودهما انعقد به العقد. وهذا عام في جميع العقود، فإن الشارع لم يحد ألفاظ العقود حدًّا، بل ذكرها مطلقة. فكما تنعقد العقود بما يدل عليها من الألفاظ الفارسية والرومية وغيرهما من الألسن العجمية، فهي تنعقد بما يدل عليها من الألفاظ العربية. ولهذا وقع الطلاق والعتاق بكل لفظ يدل عليه، وكذلك البيع وغيره.

والثاني: لزفر من الحنفية والشافعية في وجه صححه الشيخان النووي والرافعي: وهو أن السلم لا ينعقد بلفظ البيع. وحجة زفر: أن القياس أن لا ينعقد أصلًا؛ لأنه بيع ما ليس عند الإنسان، وأنه منهي عنه، إلا أن الشرع ورد بجوازه بلفظ السلم بقوله: ورخص في السلم؛ فوجب الاقتصار عليه؛ لعدم إجزاء سواه. أما حجة أصحاب هذا الرأي من الشافعية: فهو أنه يعتبر لفظه، وينعقد بيعًا نظرًا للفظ ويشترط لصحته تعيين أحد العوضين، ولا يشترط فيه قبض رأس المال في المجلس؛ لأن السلم غير البيع، فلا ينعقد بلفظه.

واشترط جمهور الفقهاء من الحنفية، والشافعية، والحنابلة في صيغة السلم: أن تكون باتة لا خيار فيها لأي من العاقدين؛ وذلك لأنه عقد لا يقبل خيار الشرط؛ إذ يشترط لصحته تمليك رأس المال وإقباضه للمسلم إليه قبل التفرق، ووجوب تحققهما منافٍ لخيار الشرط.

قال الشافعي في الأم (٣/ ١٣٣): « لا يجوز الخيار في السلف. لو قال رجل لرجل: أبتاع منك بمائة دينار أنقدكها مائة صاع تمرًا إلى شهر على أني بالخيار بعد تفرقنا من مقامنا الذي تبايعنا فيه، أو أنت بالخيار، أو كلانا بالخيار، لم يجز =

ب - أو يتم الاتفاق على شراء المواد الخام (الألمنيوم أو الحديد) مثلًا فورًا، أي تكون مستخرجة وموجودة في المخازن أو على سطح الأرض ويتم الشراء نقدًا.

ثانيًا: تصنيع هذه المواد:

في كلا الحالتين السابقتين يتم الاتفاق مع البائع أو غيره (شركة أخرى) على تصنيع تلك المواد - الألمنيوم أو الحديد - وتسليمها مصنعة خلال فترة زمنية محددة (٦ شهور مثلًا) بعقد منفصل، وذلك مقابل أجر محدد. وهذا سيكون طبقًا لعقد الاستصناع في الصورة التي يكون فيها المواد من المستصنع؛ لأن عقد الاستصناع يكون على صورتين: المادة والعمل من الصانع - أو العمل فقط من الصانع.

ثالثًا: بيع هذه المواد في السوق العالمي قبل تسلمها:

لتسويق هذه السلعة منذ الآن يتم الاتفاق على عقد استصناع (ويسمى عقد الاستصناع الثاني) مع العميل الراغب في شراء المادة الخام (المصنعة) ويكون التسليم مؤجلًا ودفع الثمن (مؤجلًا) في حينه عند تسلم السلعة أو البضائع (أي بعد ٦ شهور)؛ لأن هذا سائغ في عقد الاستصناع، فلا يشترط فيه تعجيل الثمن (خلافًا لعقد السلم).

= فيه البيع، كما يجوز أن يتشارطا الخيار ثلاثًا في بيوع الأعيان. وكذلك لو قال: أبتاع منك مائة صاع تمرًا بمائة دينار على أني بالخيار يومًا، إن رضيت أعطيتك الدنانير، وإن لم أرض، فالبيع بيني وبينك مفسوخ لم يجز؛ لأن هذا بيع موصوف، والبيع الموصوف لا يجوز إلا بأن يقبض صاحبه ثمنه قبل أن يتفرقا؛ لأن قبضه ما سلف فيه قبض ملك، وهو لو قبضه مال الرجل على أنه بالخيار لم يكن قبض ملك. ولا يجوز أن يكون الخيار لواحد منهما؛ لأنه إن كان للمشتري، فلم يملك البائع ما دفع إليه، وإن كان للبائع فلم يملكه البائع ما باعه؛ لأنه عسى أن ينتفع بماله ثم يرده إليه، فلا يجوز البيع فيه إلا مقطوعًا بلا خيار ».

وفي بدائع الصنائع (٥/ ٢٠١): « (يشترط أن يكون العقد باتًّا عاريًا عن شرط الخيار للعاقدين أو لأحدهما)؛ لأن جواز البيع مع شرط الخيار في الأصل ثبت معدولًا به عن القياس؛ لأنه شرط يخالف مقتضى العقد بثبوت الحكم للحال، وشرط الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم؛ ومثل هذا الشرط مفسد للعقد في الأصل، إلا أنا عرفنا جوازه بالنص، والنص ورد في بيع العين، فبقي ما وراءه على أصل القياس، خصوصًا إذا لم يكن في معناه، والسلم ليس في معنى بيع العين فيما شرع له الخيار؛ لأنه شرع لدفع الغبن، والسلم مبناه على الغبن ووكس الثمن؛ لأنه بيع المفاليس، فلم يكن في معنى مورد النص، فورود النص هناك لا يكون ورودًا هاهنا دلالة، فبقي الحكم فيه للقياس. ولأن قبضه رأس المال من شرائط الصحة، ولا صحة للقبض إلا في الملك، وخيار الشرط يمنع ثبوت الملك، فيمنع صحة القبض. ومثله في شرح منتهى الإرادات.

وخالف المالكية في ذلك، وقالوا: بجواز خيار الشرط في السلم للعاقدين أو لأحدهما ثلاثة أيام فما دون ذلك، بشرط ألا يتم فقد رأس المال، فإن فقد فسد العقد مع شرط الخيار؛ لتردد رأس المال بين السلفية والثمنية. هذا هو الرأي المعتمد عند المالكية، وهو مبني على جواز تأخير قبض رأس مال السلم ثلاثة أيام فما دونها؛ لأن هذا التأخير اليسير في حكم التعجيل، فيكون معفوًّا عنه؛ إذ القاعدة أن ما قارب الشيء يعطى حكمه ».

رابعًا: في جوانب العقد:

أ - هل هناك فرق بين قيام نفس البائع الأول في الصنع أو غيره؟

ب - هل يجوز أن نسمي عقد الاستصناع لبيع هذه المواد في السوق (عقد الاستصناع)؟

ج - هل يجوز أن يكون عقد (الاستصناع) مربوطًا بالسلعة المتعاقد عليها سابقًا؟

د - هل هناك بأس من مراعاة اتحاد المواصفات والكميات بين عقد الاستصناع الأول وبين عقد الاستصناع الثاني؟

رأت الهيئة أن لا مانع من الناحية الشرعية من اتباع الخطوات المبدئية الواردة في هذه المذكرة، مع مراعاة أنه لا يجوز في الفقرة الثالثة منها الربط بين الصانع والمشتري من المستصنع، وطلبت أن يعرض عليها كل عقد على حدة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٥٧١).

* * *

٣- كيفية بيع بضاعة قبل التصنيع

المسألة:

هل يجوز أن أتفق مع مصنع معين على أن يصنع لي بضاعة ذات صفات منضبطة، يتعهد أن يسلمها لي في زمان محدد ومكان معلوم، ثم أبيع هذه البضاعة بذات الشروط؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من ذلك إذا كان العقد الثاني مستقلًّا عن العقد الأول، وإن اتفق معه في الشروط والمواصفات بشرط انطباق شروط عقد السلم عليه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٧٦٧).

* * *

٤- المرابحة على عقد الاستصناع

المسألة:

إذا كانت هناك معدات مملوكة لإحدى الشركات وتعاقدت هذه الشركة مع بيت

التمويل الكويتي في تركيبها بثمن متفق عليه ومن جهة أخرى يتعاقد بيت التمويل مع أحد المقاولين في تركيب هذه المعدات بثمن معين.

فهل يجوز القيام بمثل هذا العمل شرعًا؟

الرأي الشرعي:

إن القيام بمثل هذا العمل جائز شرعًا لا غبار عليه ما دام أن هناك انفصالًا تامًّا بين العقدين كما سبق.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٢٢).

* * *

٥- بيع الشقق التي لم يكتمل بناؤها

المسألة:

يقوم البنك بعملية مشاركة مع إحدى الشركات في بناء مشروع إسكان - وقد نفذت الشركة الجزء الأكبر من عملية البناء، وحددت موعدًا للانتهاء من ذلك، بحيث تصبح الشقق السكنية محددة، ويتبقى بعد ذلك عمليات التشطيب.

والسؤال هو: هل يجوز شرعًا لأحد عملاء الشركة شراء عدد من الشقق المشار إليها، ثم إعادة بيعها بعد ذلك؟

الرأي الشرعي:

الحمد للّه، والصلاة والسلام على رسول اللّه.

وبعد: يجوز أن يشتري الراغب في الشراء هذه الشقق الواردة بالسؤال بحالتها بعد أن تتضح معالمها كاملة، ويجوز للمشتري بعد ذلك إذا كان قد تسلمها أن يبيعها كيف يشاء. واللّه الموفق.

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري - فتاوى بنك فيصل الإسلامي المصري (م/ ١٤٥) في (٦/ ١١/ ١٤٠٨ هـ).

* * *

٦- بيع الشقق السكنية قبل إكمال بنائها

المسألة:

ما الحكم الشرعي في بيع الشقق السكنية التي لم يكتمل بناؤها، مع توفر مواد البناء ووجود الأرض المحددة للبناء عليها والمخططات الكاملة؟

الرأي الشرعي:

أصل الفكرة جائزة، وتعتبر من قبيل الاستصناع وهو عقد مشروع، أمَّا العقد المراد الاتفاق عليه فيحتاج لدراسة بنوده بصورة مفصلة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٣).

***

٧- شراء الشقق استصناعًا قبل بنائها ثم بيعها بنفس الشروط لآخر استصناعًا

المسألة:

معروض على بيت التمويل الكويتي شقق في مصر تحت البناء، ويرغب بيت التمويل في الشراء من هذه الشقق أثناء مسيرة البناء، فهل يجوز له أن يبيع الشقق بنفس الشروط والمواصفات وبالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري قبل تمام بنائها واستلامها؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز بيع الشقق المشتراة بعقد استصناع بنفس الشروط والمواصفات، وبالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري قبل تمام بنائها واستلامها؛ لأن هذا من بيع المعدوم؛ لأنها غير موجودة فعلًا بالشكل الذي تباع على أساسه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٩).

***

٨- بيع مادة خام ثم التعاقد على تصنيعها

المسألة:

هل يجوز لنا أن نشتري مادة خام (غير مصنعة) وبعد تملكها نتعاقد على بيعها

بالأجل، وبعد إبرام عقد البيع مع المشتري الجديد - سواء نقدًا أو بالأجل - نتعاقد معه على أن نقوم بتصنيع المادة الخام التي اشتراها، وذلك مقابل أجر متفق عليه؟

الرأي الشرعي:

بعد المناقشة والاستفسار وتصوير الحاضر لمراحل التعاقد، رأت الهيئة أن هذه الطريقة جائزة من الناحية الشرعية، إذا كان عقد البيع منفصلًا ومتصلًا عن عقد الاستصناع، ولا يرد في أحدهما ما يفيد الالتزام بإبرام الآخر؛ وذلك لأن من الجائز إبرام أي من العقدين دون النظر إلى العقد الآخر.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى (٥٦٩).

***

٩- بيع الاستصناع لشخص لا يملك المال ولا الخبرة

المسألة:

يتقدم إلينا عملاء يرغبون في التعاقد معنا، لبناء مجمعات سكنية وعمارات عن طريق الاستصناع، حيث إنهم لا يملكون المال المطلوب للبناء، ولا الخبرة الفنية اللازمة ويرغبون دائمًا معرفة تكلفة إنشاء المشروع نقدًا، والتكلفة لو تم السداد بعد مدة، وذلك للتعاقد في ضوء المقارنة بين أسعارنا وأسعار الجهات الأخرى التي تقدم نفس الخدمة.

هل يجوز لنا ونحن في مرحلة المفاوضات وقبل التعاقد أن نبين لصاحب المشروع أن تكلفة إنشاء المشروع إذا قام هو بالدفع الحال ستكون التكلفة أكثر، أما إذا قمنا نحن بالصرف على المشروع نظير أن يسدد لنا أموالنا بعد مدة سنة فإن سعر المشروع سيكون بكذا بالإضافة إلى مبلغ من المال؟

مثال: تكلفة إنشاء عمارة سكنية (٣٠٠٠٠٠) دينار كويتي شاملة: تكلفة التنفيذ، والإشراف، وإدارة المشروع، وإيصال التيار الكهربائي في حالة قيام العميل بالدفع الحال (الصرف على المشروع مباشرة) أما في حالة الدفع المؤجل وقيام بيت التمويل بالصرف على المشروع؛ فإن التكلفة ستقف عليه بمبلغ (٣٤٠٠٠٠) د. ك، إذا كانت فترة السداد سنة و (٣٨٠٠٠٠) د. ك، إذا كانت فترة السداد سنتين وهكذا.

فهل يحق لنا إخبار العميل بهذه الأرقام - ونحن في طور المفاوضات - على أن ننتهي إلى سعر واحد يتم عليه التعاقد؟

الرأي الشرعي:

لا مانع في التعاقدات الآجلة من إعلام العميل بالأسعار المختلفة تبعًا للآجل، وذلك خلال المفاوضات على أن تستقر العملية على سعر واحد يتم التعاقد عليه، وقد أجرت هيئة الفتوى تعديلًا لصياغة السؤال لمراعاة دقة المصطلحات والتعابير في مجال التعاقد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣٦).

* * *

١٠- شراء ست طائرات بوينج

المسألة:

حول جواز شراء شركة الراجحي لست طائرات بوينج (٤٠٠٠٧٣٧) بعقد بيع على أن تقوم بدفع جزء من الثمن عند توقيع العقد مع شركة بوينج، وتقوم شركة بوينج بتسليم الطائرات على مراحل زمنية متفق عليها، وكذلك يتم تسليم الثمن على دفعات، كما تقوم شركة الراجحي بتوقيع عقد استصناع كصانع مع شركة أوليمبيك اليونانية كمستصنع لبيعها ست طائرات بنفس المواصفات التي تعاقدت شركة الراجحي مع شركة بوينج عليها، وتقوم شركة أوليمبيك بدفع دفعة مقدمة، ويتم تسديد باقي الثمن على دفعات متوافقة مع تسليم الطائرات.

وفي حالة عدم رغبة شركة أوليمبيك في إتمام العقد مع شركة الراجحي، ورفضها لاستلام أي طائرة من الطائرات الست عند موعد تسليمها، تقوم شركة الراجحي كوكيل عن شركة أوليمبيك بموجب العقد ببيع الطائرات، وتحصل على نسبة (٢,٥٪) من ثمن البيع وتستوفي شركة الراجحي الثمن الذي تطالب به شركة أوليمبيك من المشتري الجديد، فإن زاد ثمن البيع للطائرات على السعر الذي اشترت به أوليمبيك من شركة الراجحي أعيد الزائد إلى شركة أوليمبيك، وأن نقص ثمن بيع هذه الطائرات عما تطالب به شركة الراجحي شركة أوليمبيك، تعود شركة الراجحي على شركة أوليمبيك بالثمن.

الرأي الشرعي:

لا ترى مانعًا من هذه العملية المذكورة بشرط أن تقوم شركة الراجحي بتحمل تبعات

المالك؛ كهلاك العين، ونفقات الصيانة، والتأمين على العين إلى حين تسليمها للمشتري وألا يكون خلال العملية تعامل ربوي[١].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٨٠) - السعودية.

***

١١- تقديم عرض لشركة طيران

المسألة:

نرجو من سعادتكم التكرم بعرض الأمر على الهيئة الشرعية وإفادتنا حول جواز تقديم عرض لشركة الطيران الماليزية لشراء طائرات بوينج تقوم بموجبه الماليزية بالتنازل عن عقدها الحالي مع شركة بوينج، تنتقل بموجبه جميع الحقوق والالتزامات إلى شركة الراجحي، ثم تقوم شركة الراجحي بتوقيع عقد استصناع مع شركة بوينج؛ ومن ثم دفع الثمن (أو جزء منه) حتى يتم تسليم الطائرة (أو الطائرات) في فترات زمنية متتالية وبعد تملك الشركة الطائرات تملكًا شرعيًا تتحمل بموجبة مسئوليات المالك المقررة شرعًا تقوم الشركة ببيعها مؤجلًا إلى شركة الطيران الماليزية بمبلغ متفق عليه. علمًا بأن العقد لن يكون ملزمًا للماليزية بالشراء.

الرأي الشرعي:

لاحظت الهيئة أن العملية المقترحة تضمنت أمرين:

الأول: تحويل عقد الاستصناع من الخطوط الجوية الماليزية إلى شركة الراجحي المصرفية للاستثمار؛ ولما كان العقد بين طرفين الشركة الصانعة، وشركة الخطوط

---

(١) دليل الهيئة: الأصل في المعاملات الإباحة، تحريم الحيل المؤدية إلى الربا (ابن تيمية، الفتاوى الكبرى)، ثم إن كان في الوصفين لم يقصد الثمن ولا المبيع وإنما جعلا حيلة إلى الربا فهذا لا ريب في تحريمه.

رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء: الموافقة على رأي الهيئة.

رأي د. أبو غدة: الموافقة على رأي الهيئة في أنه لا يحق لشركة الراجحي كوكيل عن شركة أوليمبيك بموجب العقد بيع الطائرات التي ترفض شركة أوليمبيك استلامها. لكن هذه الوكالة قد تلغيها شركة أوليمبيك (الموكلة)؛ لذا فإن الأَوْلَى أن تسبقها عملية رهن على الثمن؛ لأن الوكالة على بيع المرهون لتحصيل الثمن المستحق للمرتهن أقوى فلا عزل فيها إلا بعد تمام غرضها وهو تحصيل الثمن، وفي هذه الحالة لا أجرة على هذا البيع بل تستحقه التكاليف والمصاريف.

الجوية الماليزية ويعني تحويل العقد نقل التزامات وحقوق الخطوط الجوية الماليزية إلى شركة الراجحي.

الثاني: الوعد بالتعاقد الذي تلتزم به شركة الراجحي للخطوط الماليزية.

والهيئة ترى أن ظروف الواقعة وملابساتها والإجراءات الموصوفة التي ستتم العملية من خلالها لا تترك شكًّا في أن الغرض المقصود هو التمويل بالفائدة لشركة الخطوط الجوية الماليزية للحصول على ملكية الطائرة بعد صنعها، تحت ستار وعد بالبيع؛ وهذا الوعد وإن كان غير ملزم بنص صريح للخطوط الجوية الماليزية إلا أن ظروف العملية وملابساتها لا تجعل - إذا جرت الأمور بصفة عادية - خيارًا للخطوط الماليزية في عدم تنفيذ وعدها بالشراء.

ولما كانت الأمور بمقاصدها حسب القاعدة الشرعية، والأعمال بالنيات؛ والنية هي مناط التفريق بين المخرج الشرعي والحيلة غير المشروعة، ولما كان التمويل بالفائدة المستترة بغطاء شرعي لا يختلف في طبيعته الاقتصادية وسلبية نتائجه عن التمويل بالفائدة الصريحة؛ فإن الحكم على العملية بأنها تمويل بالفائدة المستترة ليس حكمًا بغير مبرر؛ لهذين الأمرين فإن الهيئة الشرعية لم تر مسوغًا لموافقتها على هذه العملية[1].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (١٢٨) - السعودية.

* * *

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية:

ترى اللجنة جواز هذه العملية.

الدليل:

١- لا تخرج هذه المعاملة عن كونها حوالة حق وتخضع للضوابط الفقهية الخاصة بهذا النوع من الحوالة، وقد أقر عدد من كبار المتخصصين في الفقه الإسلامي حوالة الحق، وتلائمها مع أصول الصياغة الفقهية في المذاهب الفقهية، ويمكن الرجوع على سبيل المثال لما قرره الشيخ أحمد إبراهيم في كتابه الالتزامات، ولما كتبه الدكتور إبراهيم عبد الحميد إبراهيم في: « موسوعة الفقه الإسلامي » في الكويت، كذلك ما كتبه الدكتور عبد الودود يحيى في كتابه: « حوالة الدين ».

٢- عملية التمويل في ذاتها لا توجب الحرمة طالما كانت الصيغ التي تم التعامل بها لا تتناقض مع أصل شرعي قطعي بناءً على أن الأصل في المعاملات الإباحة.

٣- طبيعة عمل شركة « الراجحي » الأساسي هو التمويل وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية.

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الحادي عشر

(بيع الأعيان المستصنعة)

أولًا: بيع المستصنع بالأجل قبل تمامه، فيكون المبيع مؤجل التسليم والثمن مؤجل كذلك وهو ما يسمى ببيع الكالئ بالكالئ:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٤/ ١٤٦، ١٤٧):

التعريف:

الكالئ في اللغة: النسيئة والسلف. يقال: كلأ الدين يكلأ: تأخر فهو كالئ. وفي الحديث أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ[١]، قال أبو عبيدة: يعني النسيئة بالنسيئة. والمراد به في اصطلاح الفقهاء: الدين. ويذكرون لفظ الكالئ في الكلام على بيع الدين بالدين مستدلين بالنهي الوارد عن النبي ﷺ. ففي منح الجليل أثناء الكلام على ذكر البيوع الممنوعة؛ قال: وكالئ بمثله ثم قال: نهى رسول اللّـه ﷺ عن الكالئ بالكالئ؛ أي: الدين بالدين.

الألفاظ ذات الصلة:

العين: تطلق العين في اللغة على أشياء مختلفة؛ فمنها: العين الباصرة، ومنها: العين الجارية. وتطلق العين أيضًا على ما ضرب من الدنانير. وقد يقال لغير المضروب: عين أيضًا، قال في التهذيب والعين: النقد، يقال: اشتريت بالدين أو بالعين. ويطلق الفقهاء في اصطلاحهم كلمة العين في مقابل الدين، باعتبار أن الدين هو ما يثبت في الذمة من غير أن يكون معينًا مشخصًا، سواء كان نقدًا أو غيره. أما العين فهي الشيء المعين المشخص. قال النووي: المال المستحق عند غيره قسمان: دين، وعين؛ والصلة بين العين والدين: أن العين مقابل الدين.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٩٠)، برقم (١٠٣١٦).

الحكم الإجمالي:

من البيوع الممنوعة شرعًا بيع الكالئ بالكالئ؛ أي: بيع الدين بالدين، وذلك لما روى ابن عمر - رضي اللَّه تعالى عنهما - أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ. قال ابن عرفة: تلقي الأئمة هذا الحديث بالقبول يغني عن طلب الإسناد فيه، وقال ابن المنذر: أجمعوا على أن بيع الدين بالدين لا يجوز. والحكمة في النهي عن بيع الكالئ بالكالئ؛ هي - كما يقول القرافي -: أنه إذا اشتملت المعاملة على شغل الذمتين توجهت المطالبة من الجهتين، فكان ذلك سببًا لكثرة الخصومات والعداوات، فمنع الشرع ما يفضي لذلك وهي بيع الدين بالدين. أما بيع الكالئ بالعين ففيه تفصيل واختلاف بين الفقهاء».

مذهب الحنفية:

جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٤٠٠): « (صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فإن قبض) أي: العشرة (في المجلس جاز) أي: الصلح لما عرفت أن الصلح في صورة اختلاف الجنس في معنى البيع؛ فيجب قبض أحد العوضين في المجلس (وإلا فلا) أي: وإن لم يقبض العشرة فلا يصلح الصلح؛ لأنه حينئذ يكون بيع الدين بالدين؛ وهو باطل (وإن قبض خمسة وبقي خمسة فتفرقا صح في النصف فقط)؛ لوجود المصحح في ذلك القدر (كذا العكس) يعني: لو صالح عن عشرة عليه على مكيل أو موزون، فإن قبض في المجلس جاز وإلا فلا لما عرفت ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (٢/ ١٠٠، ١٠١): « شرع في مسألة مشاركة لما قبلها في عدم الجواز؛ وهي الكالئ بالكالئ في حديث ابن عمر: أن النبي ﷺ نهى عن الكالئ[1]. بالهمز. قال اللغويون: وهو النسيئة؛ أي: الدين بالدين. وهو عند الفقهاء عبارة عن ثلاثة أشياء: بيع الدين بالدين، وابتداء الدين بالدين، وفسخ الدين في الدين. وأشار إليها المصنف بقوله: (ولا يجوز دين بدين) أي: نسيئة بنسيئة. **فأول الثلاثة:** وهو بيع الدين بالدين لا يتصور في أقل من ثلاثة؛ وصورته: أن يكون لك على شخص مائة شقة - مثلًا - إلى أجل فتبيعها من شخص آخر بمائة إلى أجل ويصور في أربعة؛ ومثاله: أن يكون لشخص على آخر دين ولثالث على رابع دين، فباع كل من صاحبي الدينين

---

(١) سبق تخريجه.

ما يملكه من الدين بالدين الذي هو للآخر، فالحاصل أن بيع الدين بالدين لا بد فيه من تقدم عمارة ذمة أو ذمتين على البيع، وعلة المنع كونه يوصل إلى المنازعة والمخاصمة التي يبغضها الشارع، وقيل: محض تعبد.

وثانيها: ابتداء الدين بالدين: وهو تأخير رأس مال السلم العين أكثر من ثلاثة أيام، وإليه أشار بقوله: (وتأخير رأس المال) مبتدأ ورأس المال مضاف إليه (بشرط إلى محل السلم) أي: إلى حلوله (أو) تأخيره إلى (ما بعد) بضم العين؛ لأنه فعل ماض (من العقدة) بأن تأخر عنها أكثر من ثلاثة أيام كائن (من ذلك) أي: الدين بالدين، فالجار والمجرور خبر تأخير الواقع مبتدأ، ومعنى كلام المصنف أنه يحرم تأخير رأس مال السلم العين أكثر من ثلاثة أيام، ولو كان التأخير بلا شرط؛ لقول خليل: شرط السلم قبض رأس المال كله أو تأخيره ثلاثًا ولو بشرط، فيفسد بالتأخير عن الثلاث ولو قليلًا على المعتمد.

تنبيه: في كلام المصنف أمور: منها: أنه أطلق في رأس المال، والإطلاق غير صحيح؛ لأنه إن حمل على العين أشكل باعتبار مفهومه الموهم للجواز عند عدم الشرط، وإن حمل على غير العين أشكل منطوقه مع الشرط، فإن المذهب حرمة تأخير رأس المال فوق الثلاثة أيام بالشرط ولو حيوانًا، وأما بغير شرط فيجوز تأخير الحيوان، ولو إلى حلول أجل السلم. وأمَّا العرض والطعام، فقيل: كذلك حيث كيل الطعام وأحضر العرض، وإلا كره. وقيل: يكره مطلقًا.

ومنها: أن قوله بشرط يوهم جواز التأخير عند عدمه مطلقًا؛ ومنها: أن قوله أو ما بعد من العقدة يوهم أن القريب جائز مطلقًا. وليس كذلك إلا أن يفسر القريب بما لم يزد عن الثلاثة أيام، ولعل المصنف أطلق ذلك اتكالًا على الموقف؛ ولأن إطلاقه صحيح باعتبار منطوقه؛ لأن التأخير بشرط فوق الثلاثة أيام لا يجوز في رأس المال العين، ولا غيرها، والمفهوم على الموقف بيانه ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/ ٤٦٦): « (ولو كان لزيد وعمرو دينان على شخص فباع زيد عمرًا دينه بدينه بطل قطعًا) اتفق الجنس أو اختلف؛ لنهيه ﷺ عن بيع الكالئ

بالكالئ[١]. وقال: إنه على شرط مسلم. وفسر ببيع الدين بالدين، كما ورد التصريح به في رواية البيهقي، ثم شرع في بيان القبض والرجوع في حقيقته إلى العرف فيه؛ لعدم ما يضبطه شرعًا أو لغة كالإحياء والحرز في السرقة؛ فقال: (وقبض العقار) أي: إقباضه، وهو الأرض والنخل والضياع، كما قاله الجوهري. وأراد بالضياع: الأبنية (تخلية للمشتري) أي: تركه بلفظ يدل عليها من البائع ، كما اقتضاه كلام المطلب نقلًا عن الأصحاب، (وتمكينه من التصرف) فيه كتسليم المفتاح إليه وإن لم يتصرف فيه ولم يدخله، ويشترط كما في الكفاية: أن لا يكون هناك مانع حسي ولا شرعي؛ لأن الشارع أطلق القبض وأناط به أحكامًا ولم يبينه، ولا له حد في اللغة فيرجع فيه إلى العرف، والعرف قاض بما ذكره المصنف في هذا.

قال الرافعي: وفي معنى العقار الأشجار الثابتة والثمرة المبيعة على الشجرة قبل أوان الجذاذ، وتقييده بذلك يشعر بأن دخول وقت قطعها يلحق بالمنقول، وهو كما قال الإسنوي المتجه وإن نازع فيه الأذرعي.

تنبيه: قال الشارح: لو أتى المصنف بالباء في التخلية، كما في الروضة وأصلها والمحرر كان أقوم إلا أن يفسر القبض بالإقباض. ا. هـ. أي: لأن القبض فعل المشتري والتخلية فعل البائع، فلولا التأويل المذكور كما قدرته في عبارته لما صح الحمل (بشرط فراغه من أمتعة البائع)؛ لأن التسليم في العرف موقوف على ذلك فيفرغها بحسب الإمكان، ولا يكلف تفريغها في ساعة واحدة إذا كانت كثيرة. وأن الأرض المزروعة يحصل تسليمها بالتخلية مع بقاء الزرع لتأتي التفريغ هنا في الحال بخلافه ، ولو جمعت الأمتعة في بيت من الدار وخلي بين المشتري وبينها حصل القبض فيما عداه، فإن نقلت الأمتعة منه إلى بيت آخر حصل القبض في الجميع.

تنبيه: تقييد المصنف بأمتعة البائع يخرج به أمتعة المشتري فقط. أمَّا أمتعة غير المشتري من مستأجر ومستعير وموصى له بالمنفعة فكأمتعة البائع، كما قاله الأذرعي، وإن خالف في ذلك غيره فاحذره (فإن لم يحضر العاقدان المبيع) وحضورهما لا يشترط على الأصح؛ لما فيه من المشقة (اعتبر) في حصول قبضه (مضي زمن يمكن فيه المضي إليه في الأصح) سواء أكان في يد المشتري أم لا منقولًا كان أو لا؛ لأنا لا نعتبر الحضور

(١) سبق تخريجه.

للمشقة، ولا مشقة في مضي الزمان فاعتبر. والثاني: لا يعتبر؛ لأنه لا معنى لاعتباره مع عدم الحضور. وعلى الأول لا يعتبر نفس المضي ولا يفتقر في الغائب عن العاقدين، ولا في الحاضر بيد المشتري إلى إذن البائع إن لم يكن له حق الحبس وإلا افتقر (وقبض المنقول) من حيوان أو غيره (تحويله) لما روى الشيخان عن ابن عمر، كنا نشتري الطعام جزافًا، فنهانا رسول اللَّه ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه. وقيس بالطعام غيره فيأمر العبد بالانتقال من موضعه ويسوق الدابة أو يقودها، ولا يكفي ركوبها واقفة، ولا استعمال العبد كذلك، ولا وطء الجارية.

وقول الرافعي في كتاب الغصب: لو ركب المشتري الدابة أو جلس على الفراش، حصل الضمان، ثم إن كان ذلك بإذن البائع، جاز له التصرف أيضًا وإن لم ينقله، وإلا فلا صحيح في الضمان غير صحيح في التصرف، ويكفي في قبض الثوب ونحوه مما يتناول باليد التناول، وأن بيع الثمرة قبل أوان الجداد يكفي فيه التخلية. وكذا بيع الزرع في الأرض، وأن إتلاف المشتري المبيع قبض له. فيستثنى ذلك من كلامه هنا، ويستثنى أيضًا القسمة فلا حاجة إلى تحويل المقسوم، ولو جعلنا القسمة بيعًا؛ إذ لا ضمان فيها حتى يسقط بالقبض.

تنبيه: يؤخذ من التعبير بالنقل أن الدابة مثلًا لو تحولت بنفسها ثم استولى عليها المشتري، لا يحصل القبض، وهو كذلك سواء استولى عليها بغير إذن البائع أو بإذنه؛ لما مر أن كلام الرافعي في الغصب ضعيف. ولو كان المبيع تحت يد المشتري أمانة أو مضمونًا وهو حاضر ولم يكن للبائع حق الحبس صار مقبوضًا بنفس العقد بخلاف ما إذا كان له حق الحبس، فإنه لا بد من إذنه. ولو باع شجرة بشرط القطع كفى فيها التخلية، كما ذكره القفال في فتاويه. ولو اشترى الأمتعة مع الدار صفقة اشترط في قبضها نقلها كما لو أفردت، وقيل: لا تبعًا لقبض الدار، ولو اشترى صبرة ثم اشترى مكانها لم يكف خلافًا للماوردي. كما لو اشترى شيئًا في داره، فإنه لا بد من نقله، وما فرق به بينهما غير معتبر والسفينة من المنقولات، كما قاله ابن الرفعة، فلا بد من تحويلها، وهو ظاهر في الصغيرة وفي الكبيرة في ماء تسير فيه.

أما الكبيرة في البر فكالعقار فيكفي فيها التخلية لعسر النقل، وعلى كل تقدير لا بد فيها من تفريغها من أمتعة البائع ونحوه، ولو بيع ظرف دون مظروفه اشترط في تسليمه

تفريغه كالسفينة، وكذا كل منقول لا بد من تفريغه (فإن جرى البيع) في أي مكان كان والمبيع (بموضع لا يختص بالبائع) بأن اختص بالمشتري بملك أو وقف أو وصية له بالمنفعة أو إجارة أو إعارة أو نحو ذلك كتحجر. أو لم يختص بأحد كموات وشارع ومسجد (كفى) في قبضه (نقله) من حيز (إلى حيز) آخر من ذلك الموضع، وشمل كلامه المغصوب من أجنبي، والمشترك بين المشتري وغيره وبين البائع وغيره، فإنه يصدق أنه لا اختصاص للبائع به، وإن قال الإسنوي فيه نظر.

تنبيه: كان الأوْلَى للمصنف أن يزيد، والمبيع بالميم، فإن جريان البيع لا مدخل له فيما نحن فيه كما قدرته في كلامه، لكنه تبع المحرر في ذلك، ولعله من غير تأمل، وقوله: لا يختص بالبائع، قال الولي العراقي: إنه مقلوب وصوابه لا يختص البائع به؛ لأن الباء تدخل على المقصور الذي لا يتعدى. ا. هـ. وفي التعبير بالصواب نظر؛ لأن دخولها على المقصور أكثري لا كلي (وإن جرى) البيع في أي مكان كان. والمبيع (في دار البائع) أي: في موضع يستحق منفعته، أو الانتفاع به بملك أو وقف أو وصية أو إجارة أو إعارة أو نحو ذلك كتحجر (لم يكف ذلك) النقل في قبضه (إلا بإذن البائع) فيه؛ لأن يد البائع عليها وعلى ما فيها. نعم لو جعله في أمتعة له أو مستعارة من البائع كفى، كما نقله في الكفاية عن القاضي حسين وأقره، ويستثنى من إطلاقه ما إذا كان المنقول خفيفًا فقبضه بتناوله باليد؛ إذ لا فرق بين وقوعه فيما يختص بالبائع أو لا، ويشترط في المقبوض كونه مرئيًا للقابض وإلا فكالبيع، نبه على ذلك الزركشي. أمَّا إذا أذن له البائع (فيكون معيرًا للبقعة) التي أذن في النقل إليها كما لو استعارها من غيره.

تنبيه: قوله: لم يكف؛ أي: بالنسبة إلى التصرف. أمَّا بالنسبة إلى نقل الضمان فإنه يكون كافيًا لاستيلائه عليه، وكذا لو أذن له في مجرد التحويل. هذا كله في منقول بيع بلا تقدير ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني(٤/ ٥١، ٥٢): « إذا كان لرجل في ذمة رجل ذهب، وللآخر عليه دراهم، فاصطرفا بما في ذمتهما، لم يصح. وبهذا قال الليث، والشافعي. وحكى ابن عبد البر عن مالك وأبي حنيفة؛ جوازه؛ لأن الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة؛ ولذلك جاز أن يشتري الدراهم بدنانير من غير تعيين. ولنا: أنه بيع دين بدين، ولا يجوز

ذلك بالإجماع. قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن بيع الدين بالدين لا يجوز. وقال أحمد: إنما هو إجماع. وقد روي عن أبي عبيد في الغريب أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ [1]. وفسره بالدين بالدين. إلا أن الأثرم روى عن أحمد، أنه سئل: أيصح في هذا حديث؟ قال: لا؛ وإنما صح الصرف بغير تعيين، بشرط أن يتقابضا في المجلس، فجرى القبض والتعيين في المجلس مجرى وجوده حالة العقد. ولو كان لرجل على رجل دنانير، فقضاه دراهم شيئًا بعد شيء نظرت، فإن كان يعطيه كل درهم بحسابه من الدينار، صحَّ. نص عليه أحمد. وإن لم يفعل ذلك، ثم تحاسبا بعد ذلك فصارفه بها وقت المحاسبة، لم يجز. نص عليه أيضًا؛ لأن الدنانير دين، والدراهم صارت دينًا، فيصير بيع دين بدين.

وإن قبض أحدهما من الآخر ماله عليه، ثم صارفه بعين وذمة، صح. وإذا أعطاه الدراهم شيئًا بعد شيء، ولم يقضه ذلك وقت دفعها إليه، ثم أحضرها، وقوماها، فإنه يحتسب بقيمتها يوم القضاء، لا يوم دفعها إليه؛ لأنها قبل ذلك لم تصر في ملكه، إنما هي وديعة في يده، فإن تلفت، أو نقصت؛ فهي من ضمان مالكها، ويحتمل أن تكون من ضمان القابض لها إذا قبضها بنية الاستيفاء؛ لأنها مقبوضة على أنها عوض ووفاء، والمقبوض في عقد فاسد كالمقبوض في العقد الصحيح، فيما يرجع إلى الضمان وعدمه. ولو كان لرجل عند صيرفي دنانير، فأخذ منه دراهم إدرارًا؛ لتكون هذه بهذه، لم يكن كذلك؛ بل كل واحد منهما في ذمة من قبضه، فإذا أراد التصارف أحضرا أحدهما، واصطرفا بعين وذمة.

ويجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر، ويكون صرفًا بعين وذمة، في قول أكثر أهل العلم، ومنع منه ابن عباس، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، وابن شبرمة، وروي ذلك عن ابن مسعود؛ لأن القبض شرط وقد تخلف. ولنا: ما روى أبو داود، والأثرم، في سننهما، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع الدراهم وآخذ الدنانير، آخذ من هذه وأعطي من هذه، فأتيت النبي ﷺ في بيت حفصة، فقلت: يا رسول اللَّه، رويدك، أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير،

---

(١) سبق تخريجه.

وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير؛ آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه فقال ﷺ: « **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء** ». قال أحمد: إنما يقضيه إياها بالسعر. لم يختلفوا أنه يقضيه إياها بالسعر، إلا ما قال أصحاب الرأي: إنه يقضيه مكانها ذهبًا على التراضي؛ لأنه بيع في الحال، فجاز ما تراضيا عليه إذا اختلف الجنس، كما لو كان العوض عرضًا. ووجه الأول قول النبي ﷺ: « **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها** ». وروي عن ابن عمر: أن بكر بن عبد اللَّه المزني، ومسروقًا العجلي، سألاه عن كري لهما، له عليهما دراهم، وليس معهما إلّا دنانير؟ فقال ابن عمر: أعطوه بسعر السوق؛ ولأن هذا جرى مجرى القضاء، فيقيد بالمثل، كما لو قضاه من الجنس، والتماثل ها هنا من حيث القيمة؛ لتعذر التماثل من حيث الصورة. قيل لأبي عبد اللَّه: فإن أهل السوق يتغابنون بينهم بالدانق في الدينار وما أشبهه؟ فقال: إذا كان مما يتغابن الناس به فسهل فيه، ما لم يكن حيلة، ويزاد شيئًا كثيرًا.

فإن كان المقضي الذي في الذمة مؤجلًا، فقد توقف أحمد فيه. وقال القاضي: يحتمل وجهين؛ **أحدهما**: المنع. وهو قول مالك، ومشهور قولي الشافعي؛ لأن ما في الذمة لا يستحق قبضه، فكان القبض ناجزًا في أحدهما، والناجز يأخذ قسطًا من الثمن.

والآخر: الجواز. وهو قول أبي حنيفة؛ لأنه ثابت في الذمة بمنزلة المقبوض، فكأنه رضي بتعجيل المؤجل. والصحيح الجواز، إذا قضاه بسعر يومها، ولم يجعل للمقضي فضلًا لأجل تأجيل ما في الذمة؛ لأنه إذا لم ينقصه عن سعرها شيئًا، فقد رضي بتعجيل ما في الذمة بغير عوض؛ فأشبه ما لو قضاه من جنس الدين، ولم يستفصل النبي ﷺ ابن عمر حين سأله، ولو افترق الحال لسأل واستفصل.

قال أحمد: ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم، فدفع إليه دينارًا، فقال: استوف حقك منه؛ فاستوفاه بعد يومين، جاز. ولو كان عليه دنانير، فوكل غريمه في بيع داره، واستيفاء حقه من ثمنها، فباعها بدراهم، لم يجز أن يأخذ منها قدر حقه؛ لأنه لم يأذن له في مصارفة نفسه؛ ولأنه متهم. ولو باع جارية بدنانير، فأخذ بها دراهم، فردت الجارية بعيب أو إقالة، لم يكن للمشتري إلّا الدنانير؛ لأنه الثمن الذي وقع عليه العقد، وإنما أخذ الدراهم بعقد صرف مستأنف؛ نص أحمد على هذه المسائل ».

ثانيًا: آراء الفقهاء في الصور التي يكون عليها الاستصناع:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٢ - ٤): « أمَّا صورة الاستصناع؛ فهي أن يقول إنسان لصانع - من خفاف أو صفار أو غيرهما -: اعمل لي خفًّا، أو آنية من أديم أو نحاس، من عندك بثمن كذا، ويبين نوع ما يعمل وقدره وصفته؛ فيقول الصانع: نعم. وأمَّا معناه: فقد اختلف المشايخ فيه. قال بعضهم: هو مواعدة وليس ببيع.

وقال بعضهم: هو بيع، لكن للمشتري فيه خيار، وهو الصحيح؛ بدليل أن محمدًا رحمه اللَّه ذكر في جوازه القياس والاستحسان، وذلك لا يكون في العدات، وكذا أثبت فيه خيار الرؤية، وأنه يختص بالبياعات، وكذا يجري فيه التقاضي، وإنما يتقاضى فيه الواجب - لا الموعود - ثم اختلفت عباراتهم عن هذا النوع من البيع. قال بعضهم: هو عقد على مبيع في الذمة. وقال بعضهم: هو عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل. وجه القول الأول: أن الصانع لو أحضر عينًا، كان عملها قبل العقد، ورضي به المستصنع؛ لجاز، ولو كان شرط العمل من نفس العقد؛ لما جاز؛ لأن الشرط يقع على عمل في المستقبل - لا في الماضي - والصحيح هو القول الأخير؛ لأن الاستصناع طلب الصنع، فما لم يشترط فيه العمل لا يكون استصناعًا؛ فكان مأخذ الاسم دليلًا عليه؛ ولأن العقد على مبيع في الذمة يسمى سلمًا، وهذا العقد يسمى استصناعًا، واختلاف الأسامي دليل اختلاف المعاني في الأصل، وأمَّا إذا أتى الصانع بعين صنعها قبل العقد، ورضي به المستصنع؛ فإنما جاز لا بالعقد الأول، بل بعقد آخر، وهو التعاطي بتراضيهما.

وأمَّا جوازه، فالقياس: أن لا يجوز؛ لأنه بيع ما ليس عند الإنسان، لا على وجه السلم، وقد نهى رسول اللَّه ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السلم، ويجوز استحسانًا؛ لإجماع الناس على ذلك؛ لأنهم يعملون ذلك في سائر الأعصار من غير نكر، وقد قال عليه الصلاة والسلام: « **لا تجتمع أمتي على ضلالة** »[1]، وقال عليه الصلاة والسلام: « **ما رآه المسلمون حسنًا؛ فهو عند اللَّه حسن، وما رآه المسلمون قبيحًا؛ فهو عند اللَّه قبيح** »[2].

---

(١) سنن ابن ماجه (٢/ ١٣٠٣) برقم (٣٩٥٠)، بلفظ: « إن أمتي لا تجتمع على ضلالة ».

(٢) المستدرك على الصحيحين (٣/ ٨٣) برقم (٤٤٦٥) عن عبد اللّـه بن عمر قال: ما رأى المسلمون حسنًا فهو عند اللّـه حسن وما رآه سيئًا فهو عند اللّـه سيئ.

والقياس يترك بالإجماع، ولهذا ترك القياس في دخول الحمام بالأجر، من غير بيان المدة، ومقدار الماء الذي يستعمل، وفي قطعه الشارب للسقاء، من غير بيان قدر المشروب، وفي شراء البقل، وهذه المحقرات كذا هذا؛ ولأن الحاجة تدعو إليه؛ لأن الإنسان قد يحتاج إلى خف، أو نعل من جنس مخصوص، ونوع مخصوص، على قدر مخصوص وصفة مخصوصة، وقلما يتفق وجوده مصنوعًا؛ فيحتاج إلى أن يستصنع، فلو لم يجز؛ لوقع الناس في الحرج وقد خرج الجواب عن قوله: إنه معدوم؛ لأنه ألحق بالموجود لمساس الحاجة إليه، كالمسلم فيه: فلم يكن بيع ما ليس عند الإنسان على الإطلاق؛ ولأن فيه معنى عقدين جائزين - وهو السلم والإجارة - لأن السلم عقد على مبيع في الذمة، واستئجار الصناع يشترط فيه العمل، وما اشتمل على معنى عقدين جائزين؛ كان جائزًا.

وأمَّا شرائط جوازه (فمنها): بيان جنس المصنوع، ونوعه وقدره وصفته؛ لأنه لا يصير معلومًا بدونه. (ومنها): أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس؛ من أواني الحديد والرصاص، والنحاس والزجاج، والخفاف، والنعال، ولجم الحديد للدواب، ونصول السيوف، والسكاكين والقسي، والنبل والسلاح كله، والطشت والقمقمة، ونحو ذلك، ولا يجوز في الثياب؛ لأن القياس يأبى جوازه، وإنما جوازه - استحسانًا - لتعامل الناس، ولا تعامل في الثياب.

(ومنها): أن لا يكون فيه أجل، فإن ضرب للاستصناع أجلًا؛ صار سلمًا حتى يعتبر فيه شرائط السلم، وهو قبض البدل في المجلس، ولا خيار لواحد منهما إذا سلم الصانع المصنوع على الوجه الذي شرط عليه في السلم (وهذا) قول أبي حنيفة رحمه اللّه.

وقال أبو يوسف ومحمد: هذا ليس بشرط، وهو استصناع على كل حال - ضرب فيه أجلًا أو لم يضرب - ولو ضرب للاستصناع فيما لا يجوز فيه الاستصناع - كالثياب ونحوها - أجلًا؛ ينقلب سلمًا في قولهما جميعًا (وجه) قولهما: أن العادة جارية بضرب الأجل في الاستصناع، وإنما يقصد به تعجيل العمل لا تأخير المطالبة؛ فلا يخرج به عن كونه استصناعًا. أو يقال: قد يقصد بضرب الأجل تأخير المطالبة، وقد يقصد به تعجيل العمل؛ فلا يخرج العقد عن موضوعه، مع الشك والاحتمال، بخلاف ما لا يحتمل الاستصناع؛ لأن ما لا يحتمل الاستصناع لا يقصد بضرب الأجل فيه تعجيل العمل؛ فتعين أن يكون لتأخير المطالبة بالدين، وذلك بالسلم.

ولأبي حنيفة ﷺ أنه إذا ضرب فيه أجلًا؛ فقد أتى بمعنى السلم؛ إذ هو عقد على مبيع في الذمة مؤجلًا، والعبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ، ألا ترى أن البيع ينعقد بلفظ التمليك؛ وكذا الإجارة، وكذا النكاح على أصلنا (ولهذا) صار سلمًا فيما لا يحتمل الاستصناع - كذا هذا - ولأن التأجيل يختص بالديون؛ لأنه وضع لتأخير المطالبة، وتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة، وليس ذلك إلا السلم؛ إذ لا دين في الاستصناع ألا ترى أن لكل واحد منهما خيار الامتناع من العمل قبل العمل بالاتفاق؟ ثم إذا صار سلمًا؛ يراعى فيه شرائط السلم، فإن وجدت صح، وإلا فلا.

وأمَّا حكم الاستصناع: فهو ثبوت الملك للمستصنع في العين المبيعة في الذمة، وثبوت الملك للصانع في الثمن ملكًا غير لازم.

وأمَّا صفة الاستصناع: فهي أنه عقد غير لازم قبل العمل في الجانبين جميعًا، بلا خلاف، حتى كان لكل واحد منهما خيار الامتناع قبل العمل؛ كالبيع المشروط فيه الخيار للمتبايعين: أن لكل واحد منهما الفسخ؛ لأن القياس يقتضي أن لا يجوز. وإنما عرفنا جوازه استحسانًا؛ لتعامل الناس، فبقي اللزوم على أصل القياس.

(وأمَّا) بعد الفراغ من العمل قبل أن يراه المستصنع، فكذلك، حتى كان للصانع أن يبيعه ممن شاء؛ كذا ذُكر في الأصل؛ لأن العقد ما وقع على عين المعمول؛ بل على مثله في الذمة؛ لما أنه لو اشترى من مكان آخر، وسلم إليه؛ جاز، ولو باعه الصانع، وأراد المستصنع أن ينقص البيع؛ ليس له ذلك، ولو استهلكه قبل الرؤية؛ فهو كالبائع إذا استهلك المبيع قبل التسليم؛ كذا قال أبو يوسف.

فأما إذا أحضر الصانع العين على الصفة المشروطة؛ فقد سقط خيار الصانع، وللمستصنع الخيار؛ لأن الصانع بائع ما لم يره؛ فلا خيار له. وأما المستصنع فمشتري ما لم يره؛ فكان له الخيار، وإنما كان كذلك؛ لأن المعقود عليه، وإن كان معدومًا حقيقة، فقد ألحق بالموجود، ليمكن القول بجواز العقد؛ ولأن الخيار كان ثابتًا لهما قبل الإحضار؛ لما أن العقد غير لازم، فالصانع بالإحضار أسقط خيار نفسه؛ فبقي خيار صاحبه على حاله - كالبيع الذي فيه شرط الخيار للعاقدين إذا أسقط أحدهما خياره أنه يبقى خيار الآخر - كذا هذا. (هذا) جواب ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضي اللّه عنهم.

وروي عن أبي حنيفة رحمه اللَّه أن لكل واحد منهما الخيار، وروي عن أبي يوسف أنه لا خيار لهما جميعًا. (وجه) رواية أبي يوسف: أن الصانع قد أفسد متاعه وقطع جلده، وجاء بالعمل على الصفة المشروطة، فلو كان للمستصنع الامتناع من أخذه؛ لكان فيه إضرار بالصانع، بخلاف ما إذا قطع الجلد ولم يعمل، فقال المستصنع: لا أريد؛ لأنا لا ندري أن العمل يقع على الصفة المشروطة أولًا، فلم يكن الامتناع منه إضرارًا بصاحبه؛ فثبت الخيار. (وجه) رواية أبي حنيفة رحمه اللَّه أن في تخيير كل واحد منهما دفع الضرر عنه، وأنه واجب والصحيح جواب ظاهر الرواية؛ لأن في إثبات الخيار للصانع ما شرع له الاستصناع، وهو دفع حاجة المستصنع؛ لأنه متى ثبت الخيار للصانع؛ فكل ما فرع عنه يتبعه من غير المستصنع؛ فلا تندفع حاجة المستصنع.

وقول أبي يوسف أن الصانع يتضرر بإثبات الخيار للمستصنع مسلم، ولكن ضرر المستصنع بإبطال الخيار فوق ضرر الصانع بإثبات الخيار للمستصنع؛ لأن المصنوع إذا لم يلائمه وطولب بثمنه؛ لا يمكنه بيع المصنوع من غيره بقيمة مثله، ولا يتعذر ذلك على الصانع؛ لكثرة ممارسته وانتصابه لذلك؛ ولأن المستصنع إذا غرم ثمنه ولم تندفع حاجته؛ لم يحصل ما شرع له الاستصناع - وهو اندفاع حاجته - فلا بد من إثبات الخيار له، واللَّه ﷻ الموفق.

فإن سلم إلى حداد حديدًا؛ ليعمل له إناءً معلومًا بأجر معلوم، أو جلدًا إلى خفاف؛ ليعمل له خفًّا معلومًا بأجر معلوم؛ فذلك جائز ولا خيار فيه؛ لأن هذا ليس باستصناع، بل هو استئجار؛ فكان جائزًا فإن عمل كما أمر؛ استحق الأجر، وإن أفسد؛ فله أن يضمنه حديدًا مثله؛ لأنه لما أفسده، فكأنه أخذ حديدًا له واتخذ منه آنية من غير إذنه، والإناء للصانع؛ لأن المضمونات تملك بالضمان ».

مذهب الحنابلة:

جاء في الفروع (٤/ ٢٤، ٢٥): « وبيع موصوف غير معين يصح في أحد الوجهين اعتبارًا بلفظه. والثاني: لا. وحكاه شيخنا عن أحمد، كالسلم الحال. والثالث: يصح إن كان ملكه. فعلى الأول حكمه كالسلم، ويعتبر قبضه أو ثمنه في المجلس، في وجه. وفي آخر: لا. فظاهره لا يعتبر تعيين ثمنه، وظاهر المستوعب وغيره: يعتبر، وهو أَوْلَى؛ ليخرج عن بيع دين بدين، وجوز شيخنا بيع الصفة والسلم حالًّا إن كان في ملكه. قال:

وهو المراد بقوله ﷺ لحكيم بن حزام: « **لا تبع ما ليس عندك** »[١]، فلو لم يجز السلم حالًا لقال: لا تبع هذا، سواء كان عنده أو لا.

وأما إذا لم يكن عنده فإنما يفعله؛ لقصد التجارة والربح، فيبيعه بسعر، ويشتريه بأرخص، ويلزمه تسليمه في الحال، وقد يقدر عليه وقد لا تحصل له تلك السلعة إلا بثمن أعلى مما تسلف فيندم، وإن حصلت بسعر أرخص من ذلك ندم المسلف؛ إذ كان يمكنه أن يشتريه هو بذلك الثمن، فصار هذا من نوع الميسر والقمار والمخاطرة؛ كبيع العبد الآبق، والبعير الشارد يباع بدون ثمنه، فإن حصل ندم البائع، وإن لم يحصل ندم المشتري. وأما مخاطرة التجارة فيشتري السلعة بقصد أن يبيعها بربح؛ ويتوكل على اللَّه تعالى في ذلك، فهذا الذي أحله اللَّه. وذكر القاضي وأصحابه: لا يصح استصناع سلعة؛ لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه السلم، وأنه لا يصح بيع ثوب نسج بعضه على أن ينسج بقيته ؛ لأن البقية سلم في أعيان، وإن قال: بعتك هذا البغل، فبان فرسًا، لم يصح. وقيل: له الخيار، وفي الانتصار: مع معرفة مشترٍ بجنسه منع وتسليم ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٣/ ٣٢٥ - ٣٢٩):

« (**استصناع**) **التعريف**: **الاستصناع في اللغة**: مصدر استصنع الشيء؛ أي: دعا إلى صنعه. ويقال: اصطنع فلان بابًا: إذا سأل رجلًا أن يصنع له بابا، كما يقال: اكتتب؛ أي: أمر أن يكتب له.

وفي الاصطلاح هو على ما عرفه بعض الحنفية: عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل؛ فإذا قال شخص لآخر من أهل الصنائع: اصنع لي الشيء الفلاني بكذا درهمًا، وقبل الصانع ذلك، انعقد استصناعًا عند الحنفية، وكذلك الحنابلة، حيث يستفاد من كلامهم أن الاستصناع: بيع سلعة ليست عنده على غير وجه السلم؛ فيرجع في هذا كله عندهم إلى البيع وشروطه عند الكلام عن البيع بالصنعة. أمّا المالكية والشافعية: فقد ألحقوه بالسلم؛ فيؤخذ تعريفه وأحكامه من السلم، عند الكلام عن السلف في الشيء المسلم للغير من الصناعات.

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الإجارة (على الصنع): الإجارة على الصنع هي عند بعض الفقهاء: بيع عمل

---

(١) سنن النسائي (المجتبى) (٧/ ٢٨٩) برقم (٤٦١٣).

تكون العين فيه تبعًا. فالإجارة على الصنع تتفق مع الاستصناع في كون العمل على العامل، وهو الصانع في الاستصناع، والأجير في الإجارة على الصنع. ويفترقان في محل البيع؛ ففي الإجارة على الصنع: المحل هو العمل، أما في الاستصناع: فهو العين الموصوفة في الذمة، لا بيع العمل. وفرق آخر: هو أن الإجارة على الصنع تكون بشرط: أن يقدم المستأجر للعامل المادة، فالعمل على العامل، والمادة من المستأجر، أما في الاستصناع: فالمادة والعمل من الصانع.

ب - **السلم (في الصناعات)**: السلم في الصناعات هو نوع من أنواع السلم؛ إذ إن السلم؛ إما أن يكون بالصناعات أو بالمزروعات، أو غير ذلك. والسلم هو: شراء آجل بعاجل. فالاستصناع يتفق مع السلم بصورة كبيرة، فالآجل الذي في السلم هو ما وصف في الذمة، ومما يؤكد هذا جعل الحنفية مبحث الاستصناع ضمن مبحث السلم، وهو ما فعله المالكية والشافعية، إلا أن السلم عام للمصنوع وغيره، والاستصناع خاص بما اشترط فيه الصنع، والسلم يشترط فيه تعجيل الثمن، في حين أن الاستصناع التعجيل - فيه عند أكثر الحنفية - ليس بشرط.

ج - **الجعالة**: الجعالة هي: التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عسر عمله، وهي عقد على عمل. فالجعالة تتفق مع الاستصناع في أنهما عقدان شرط فيهما العمل. ويفترقان في أن الجعالة عامة في الصناعات وغيرها، إلا أن الاستصناع خاص في الصناعات، كما أن الجعالة العمل فيها قد يكون معلومًا، وقد يكون مجهولًا، في حين أن الاستصناع لا بد أن يكون معلومًا.

معنى الاستصناع:

اختلف المشايخ فيه؛ فقال بعضهم: هو مواعدة وليس ببيع. وقال بعضهم: هو بيع لكن للمشتري فيه خيار، وهو الصحيح ؛ بدليل أن محمدًا رحمه اللّٰه ذكر في جوازه القياس والاستحسان، وذلك لا يكون في العدات. وكذا أثبت فيه خيار الرؤية، وأنه يختص بالبياعات. وكذا يجري فيه التقاضي، وأن ما يتقاضى فيه الواجب، لا الموعود. وهناك رأي عند بعض الحنفية أنه وعد؛ وذلك لأن الصانع له ألا يعمل، وبذلك كان ارتباطه مع المستصنع ارتباط وعد لا عقد؛ لأن كل ما لا يلزم به الصانع مع إلزام نفسه به يكون وعدًا لا عقدًا ؛ لأن الصانع لا يجبر على العمل بخلاف السلم، فإنه مجبر بما التزم

به؛ ولأن المستصنع له الحق في عدم تقبل ما يأتي به الصانع من مصنوع، وله أن يرجع عما استصنعه قبل تمامه ورؤيته، وهذا علامة أنه وعد لا عقد.

الاستصناع بيع أم إجارة:

يرى أكثر الحنفية والحنابلة أن الاستصناع بيع. فقد عدد الحنفية أنواع البيوع، وذكروا منها الاستصناع، على أنه بيع عين شرط فيه العمل، أو هو بيع لكن للمشتري خيار الرؤية، فهو بيع إلا أنه ليس على إطلاقه، فخالف البيع المطلق في اشتراط العمل في الاستصناع، والمعروف أن البيع لا يشترط فيه العمل. وقال بعض الحنفية: إن الاستصناع إجارة محضة؛ وقيل: إنه إجارة ابتداءً، بيع انتهاءً.

صفة الاستصناع (حكمه التكليفي):

الاستصناع - باعتباره عقدًا مستقلًا - مشروع عند أكثر الحنفية على سبيل الاستحسان، ومنعه زفر من الحنفية أخذًا بالقياس؛ لأنه بيع المعدوم. ووجه الاستحسان: استصناع الرسول ﷺ الخاتم، والإجماع من لدن رسول اللّه ﷺ دون نكير، وتعامل الناس بهذا العقد والحاجة الماسة إليه. ونص الحنابلة على أنه لا يصح استصناع سلعة؛ لأنه بيع ما ليس عنده على وجه غير السلم، وقيل: يصح بيعه إلى المشتري إن صح جمع بين بيع وإجارة منه بعقد واحد؛ لأنه بيع وسلم.

حكمة مشروعية الاستصناع:

الاستصناع شرع لسد حاجات الناس ومتطلباتهم؛ نظرًا لتطور الصناعات تطورًا كبيرًا؛ فالصانع يحصل له الارتفاق ببيع ما يبتكر من صناعة هي وفق الشروط التي وضع عليها المستصنع في المواصفات والمقايسات، والمستصنع يحصل له الارتفاق بسد حاجياته وفق ما يراه مناسبًا لنفسه وبدنه وماله، أمَّا الموجود في السوق من المصنوعات السابقة الصنع؛ فقد لا تسد حاجات الإنسان. فلا بد من الذهاب إلى من لديه الخبرة والابتكار.

أركان الاستصناع:

أركان الاستصناع هي: العاقدان، والمحل، والصيغة.

- أمَّا الصيغة، أو الإيجاب والقبول؛ فهي: كل ما يدل على رضا الجانبين البائع والمشتري؛ ومثالها هنا: اصنع لي كذا، ونحو هذه العبارة لفظًا أو كتابة.

- وأمَّا محل الاستصناع: فقد اختلف فقهاء الحنفية فيه، هل هو العين أو العمل؟ فجمهور الحنفية على أن العين هي المعقود عليه؛ وذلك لأنه لو استصنع رجل في عين يسلمها له الصانع بعد استكمال ما يطلبه المستصنع، سواء أكانت الصنعة قد تمت بفعل الصانع أم بفعل غيره بعد العقد، فإن العقد يلزم، ولا ترد العين لصانعها إلا بخيار الرؤية. فلو كان العقد واردًا على صنعة الصانع؛ أي: عمله؛ لما صح العقد إذا تمت الصنعة بصنع غيره. وهذا دليل على أن العقد يتوجه على العين لا على الصنعة. ويرون أن المتفق عليه أن الاستصناع ثبت فيه للمستصنع خيار الرؤية، وخيار الرؤية لا يكون إلا في بيع العين، فدل ذلك على أن المبيع هو العين لا الصنعة؛ ومن الحنفية من يرى أن المعقود عليه في الاستصناع هو العمل؛ وذلك لأن عقد الاستصناع ينبئ عن أنه عقد على عمل، فالاستصناع طلب العمل لغة، والأشياء التي تستصنع بمنزلة الآلة للعمل، ولو لم يكن عقد الاستصناع عقد عمل لما جاز أن يفرد بالتسمية.

الشروط الخاصة للاستصناع:

للاستصناع شروط؛ هي:

أ - أن يكون المستصنع فيه معلومًا، وذلك ببيان الجنس والنوع والقدر. والاستصناع يستلزم شيئين هما: العين والعمل، وكلاهما يطلب من الصانع.

ب - أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس؛ لأن ما لا تعامل فيه يرجع فيه للقياس؛ فيحمل على السلم ويأخذ أحكامه.

ج - عدم ضرب الأجل: اختلف في هذا الشرط، فمن الحنفية من يرى أنه يشترط في عقد الاستصناع خلوه من الأجل؛ فإذا ذكر الأجل في الاستصناع صار سلمًا، ويعتبر فيه شرائط السلم. وقد استدلوا على اشتراط عدم ضرب الأجل في الاستصناع: بأن السلم عقد على مبيع في الذمة مؤجلًا. فإذا ما ضرب في الاستصناع أجل صار بمعنى السلم ولو كانت الصيغة استصناعًا. وبأن التأجيل يختص بالديون؛ لأنه وضع لتأخير المطالبة، وتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة، وليس ذلك إلا في السلم؛ إذ لا دين في الاستصناع. وخالف في ذلك أبو يوسف ومحمد؛ إذ إن العرف عندهما جرى بضرب الأجل في الاستصناع، والاستصناع إنما جاز للتعامل، ومن مراعاة التعامل بين الناس رأى الصاحبان: أن الاستصناع قد تعورف فيه على ضرب الأجل، فلا يتحول

إلى السلم بوجود الأجل؛ وعندهما: أن الاستصناع إذا أريد يحمل على حقيقته، فإن كلام المتعاقدين يحمل على مقتضاه، وإذا كان كذلك فالأجل يحمل على الاستعجال لا الاستمهال، خروجًا من خلاف أبي حنيفة.

الآثار العامة للاستصناع:

الاستصناع عقد غير لازم عند أكثر الحنفية، سواء تم أم لم يتم، وسواء أكان موافقًا للصفات المتفق عليها أم غير موافق. وذهب أبو يوسف إلى أنه إن تم صنعه - وكان مطابقًا للأوصاف المتفق عليها - يكون عقدًا لازمًا، وأمَّا إن كان غير مطابق لها، فهو غير لازم عند الجميع؛ لثبوت خيار فوات الوصف.

ما ينتهي به عقد الاستصناع:

ينتهي الاستصناع بتمام الصنع، وتسليم العين، وقبولها، وقبض الثمن. كذلك ينتهي الاستصناع بموت أحد العاقدين؛ لشبهه بالإجارة ».

ثالثًا: بيع المعدوم في مسألة بيع الشقق المشتراة استصناعًا لغيره قبل البناء بنفس الشروط التي اتفق عليها هو عند الشراء:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٣٨، ١٣٩): « وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه؛ فأنواع (منها): أن يكون موجودًا فلا ينعقد بيع المعدوم، وماله خطر العدم كبيع نتاج النتاج بأن قال: بعت ولد ولد هذه الناقة، وكذا بيع الحمل؛ لأنه إن باع الولد فهو بيع المعدوم، وإن باع الحمل فله خطر المعدوم، وكذا بيع اللبن في الضرع؛ لأنه له خطر لاحتمال انتفاخ الضرع.

وكذا بيع الثمر، والزرع قبل ظهوره؛ لأنهما معدوم، وإن كان بعد الطلوع جاز، وإن كان قبل بدو صلاحهما إذا لم يشترط الترك، ومن مشايخنا من قال: لا يجوز إلا إذا صار بحال ينتفع به بوجه من الوجوه، فإن كان بحيث لا ينتفع به أصلًا لا ينعقد. واحتجوا بما روي عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه نهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها؛ ولأنه إذا لم يبد صلاحها لم تكن منتفعا بها فلا تكون مالًا فلا يجوز بيعها، وهذا خلاف الرواية. فإن محمدًا ذكر في كتاب الزكاة في باب العشر أنه لو باع الثمار في أول ما تطلع،

وتركها بأمر البائع حتى أدركت؛ فالعشر على المشتري، ولو لم يجز بيعها حين ما طلعت لما وجب عشرها على المشتري.

والدليل على جواز بيعه ما روي عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه قال: « **من باع نخلًا مؤبرة فثمرته للبائع إلا أن يشترطها المبتاع** »[(١)] جعل الثمرة للمشتري بالشرط من غير فصل بين ما إذا بدا صلاحها أو لا، دل أنها محل البيع كيف ما كان، والمعنى فيه، وهو أنه باع ثمرة موجودة؛ وهي بعرض أن تصير منتفعًا بها في الثاني، وإن لم يكن منتفعًا بها في الحال فيجوز بيعها، كبيع جرو الكلب على أصلنا، وبيع المهر، والجحش، والأرض السبخة، والنهي محمول على بيع الثمار مدركة قبل إدراكها بأن باعها ثمرًا، وهي بسر أو باعها عنبًا، وهي حصرم دليل صحة هذا التأويل قوله - عليه الصلاة والسلام - في سياق الحديث: « **أرأيت إن منع اللّه الثمرة بم يستحل أحدكم مال صاحبه** »[(٢)]؛ ولفظة المنع تقتضي أن لا يكون ما وقع عليه البيع موجودًا؛ لأن المنع منع الوجود، وما يوجد من الزرع بعضه بعد بعض؛ كالبطيخ، والباذنجان فيجوز بيع ما ظهر منه، ولا يجوز بيع ما لم يظهر، وهذا قول عامة العلماء ﷺ. وقال مالك رحمه اللّه: إذا ظهر فيه الخارج الأول يجوز بيعه؛ لأن فيه ضرورة؛ لأنه لا يظهر الكل دفعة واحدة؛ بل على التعاقب بعضها بعد بعض فلو لم يجز بيع الكل عند ظهور البعض لوقع الناس في الحرج. (ولنا): أن ما لم يظهر منه معدوم فلا يحتمل البيع، ودعوى الضرورة، والحرج ممنوعة فإنه يمكنه أن يبيع الأصل بما فيه من الثمر، وما يحدث منه بعد ذلك يكون ملك المشتري ».

مذهب الشافعية:

جاء في المهذب (٩/ ٣١٠): « ولا يجوز بيع المعدوم كالثمرة التي لم تخلق؛ لما روى أبو هريرة ﷺ: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر[(٣)]. والغرر ما انطوى عنه أمره، وخفي عليه عاقبته، ولهذا قالت عائشة رضي اللّه عنها في وصف أبي بكر ﷺ: « فرد نشر الإسلام على غره » أي: على طيه والمعدوم قد انطوى عنه أمره، وخفي عليه عاقبته، فلم

(١) صحيح البخاري (٢/ ٩٦٨) برقم (٢٥٦٧)، بلفظ « من باع نخلًا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع ».

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٦٦)، برقم (٢٠٨٦)، بلفظ: « أرأيت إذا منع اللّـه الثمرة بم يأخذ أحدكم من مال أخيه ».

(٣) سنن أبي داود (٣/ ٢٥٤)، برقم (٣٣٧٦).

يجز بيعه. وروى جابرﷺ أن النبي ﷺ نهى عن المعاومة، وفي بعضها: عن بيع السنين[١]. وجاء في المجموع: حديث أبي هريرة رواه مسلم وحديث جابر رواه مسلم أيضًا ولفظه: « أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنين »[٢]. وفي رواية أبي داود ذكر السنين والمعاومة، كما ذكره المصنف وإسناده إسناد الصحيح، ولفظ المعاومة في الترمذي أيضًا[٣]. وقال: هو حديث حسن صحيح، وفي رواية لمسلم: « بيع تمر سنتين »[٤]. وهو مفسر لبيع السنين وبيع المعاومة.

(وأما) الأثر المذكور عن عائشة فمشهور من جملة خطبتها المشهورة التي ذكرت فيها أحوال أبيها وفضائله، و (قولها): نشر الإسلام هو بفتح النون والشين، والإسلام مجرور بالإضافة؛ أي: رد ما انتشر من الإسلام ودخله من الاختلاف وتفرق الكلمة إلى ما كان عليه في زمان النبي ﷺ وهو المراد بقولها: على غره. والله تعالى أعلم. (أما حكم المسألة) فبيع المعدوم باطل بالإجماع. ونقل ابن المنذر وغيره إجماع المسلمين على بطلان بيع الثمرة سنتين ونحو ذلك.

فرع: الأصل أن بيع الغرر باطل لهذا الحديث، والمراد ما كان فيه غرر ظاهر يمكن الاحتراز عنه. (فأما) ما تدعو إليه الحاجة ولا يمكن الاحتراز عنه؛ كأساس الدار وشراء الحامل مع احتمال أن الحمل واحد أو أكثر وذكر أو أنثى، وكامل الأعضاء أو ناقصها، وكشراء الشاة في ضرعها لبن، ونحو ذلك ، فهذا يصح بيعه بالإجماع.

ونقل العلماء الإجماع أيضًا في أشياء غررها حقير: (منها): أن الأمة أجمعت على صحة بيع الجبة المحشوة، وإن لم ير؛ حشوها ولو باع حشوها منفردًا لم يصح. وأجمعوا على جواز إجارة الدار وغيرها شهرًا، مع أنه قد يكون ثلاثين يومًا، وقد يكون تسعة وعشرين. وأجمعوا على جواز دخول الحمام بأجرة وعلى جواز الشرب من ماء السقاء بعوض مع اختلاف أحوال الناس في استعمال الماء أو مكثهم في الحمام. قال العلماء:

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١١٧٥)، برقم (١٥٣٦).

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١١٧٨)، برقم (١٥٣٦).

(٣) سنن الترمذي (٣/ ٦٠٥)، برقم (١٣١٣) عن جابر أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعاومة.

(٤) صحيح مسلم (٣/ ١١٧٨)، برقم (١٥٣٦) عن جابر قال: نهى النبي ﷺ عن بيع السنين، وفي رواية ابن أبي شيبة: عن بيع الثمر سنتين.

مدار البطلان بسبب الغرر، والصحة مع وجوده، وأنه إذا دعت الحاجة إلى ارتكاب الغرر ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة، أو كان الغرر حقيرًا جاز البيع، وإلا فلا، وقد تختلف العلماء في بعض المسائل كبيع العين الغائبة، وبيع الحنطة في سنبلها، ويكون اختلافهم مبنيًا على هذه القاعدة، فبعضهم يرى الغرر يسيرًا لا يؤثر، وبعضهم يراه مؤثرًا ».

مذهب الحنابلة:

جاء في إعلام الموقعين (٢/ ٧ - ٩): « منع من أطلق أن بيع المعدوم لا يجوز من وجهين: وأما المقدمة الثانية - وهي أن بيع المعدوم لا يجوز - فالكلام عليها من وجهين:

أحدهما: منع صحة هذه المقدمة؛ إذ ليس في كتاب اللّه، ولا في سنة رسول اللّه ﷺ، ولا في كلام أحد من الصحابة أن بيع المعدوم لا يجوز، لا بلفظ عام ولا بمعنى عام. وإنما في السُّنة النهي عن بيع بعض الأشياء التي هي معدومة كما فيها النهي عن بيع بعض الأشياء الموجودة؛ فليست العلة في المنع لا العدم ولا الوجود، بل الذي وردت به السنة النهي عن بيع الغرر، وهو ما لا يقدر على تسليمه، سواء كان موجودًا أو معدومًا كبيع العبد الآبق، والبعير الشارد إن كان موجودًا؛ إذ موجب البيع تسليم المبيع، فإذا كان البائع عاجزًا عن تسلميه ، فهو غرر ومخاطرة وقمار، فإنه لا يباع إلا بوكس، فإن أمكن المشتري تسلمه كان قد قمر البائع، وإن لم يمكنه ذلك قمره البائع، وهكذا المعدوم الذي هو غرر نهي عنه للغرر لا للعدم، كما إذا باعه ما تحمل هذه الأمة أو هذه الشجرة؛ فالبيع لا يعرف وجوده ولا قدره ولا صفته؛ وهذا من الميسر الذي حرمه اللّه ورسوله، ونظير هذا في الإجارة أن يكريه دابة لا يقدر على تسليمها، سواء كانت موجودة أو معدومة، وكذلك في النكاح إذا زوجه أمة لا يملكها أو ابنة لم تولد له، وكذلك سائر عقود المعاوضات، بخلاف الوصية؛ فإنها تبرع محض فلا غرر في تعلقها بالموجود والمعدوم وما يقدر على تسليمه إليه وما لا يقدر، وطرده الهبة؛ إذ لا محذور في ذلك فيها؛ وقد صح عن النبي ﷺ هبة المشاع المجهول في قوله لصاحب كبة الشعر حين أخذها من المغنم وسأله أن يهبها له؛ فقال: « **أمَّا ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك** »[1].

الوجه الثاني: أن نقول: بل الشرع صحح بيع المعدوم في بعض المواضع؛ فإنه أجاز

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٦٣) برقم (٢٦٩٤).

بيع الثمر بعد بدو صلاحه والحب بعد اشتداده، ومعلوم أن العقد إنما ورد على الموجود والمعدوم الذي لم يخلق بعد، والنبي ﷺ نهى عن بيعه قبل بدو صلاحه، وأباحه بعد بدو الصلاح، ومعلوم أنه إذا اشتراه قبل الصلاح بشرط القطع كالحصرم جاز، فإنما نهى عن بيعه إذا كان قصده التبقية إلى الصلاح، ومن جوز بيعه قبل الصلاح وبعده بشرط القطع أو مطلقًا وجعل موجب العقد القطع، وحرم بيعه بشرط التبقية أو مطلقًا؛ لم يكن عنده لظهور الصلاح فائدة، ولم يكن فرق بين ما نهى عنه من ذلك وما أذن فيه؛ فإنه يقول: موجب العقد التسليم في الحال، فلا يجوز شرط تأخيره سواء بدا صلاحه أو لم يبد، والصواب قول الجمهور الذي دلت عليه سنة رسول اللَّه ﷺ والقياس الصحيح.

وقوله: إن موجب العقد التسليم في الحال. جوابه أن موجب العقد: إمَّا أن يكون ما أوجبه الشارع بالعقد، أو ما أوجبه المتعاقدان مما يسوغ لهما أن يوجباه، وكلاهما منتف في هذه الدعوى؛ فلا الشارع أوجب أن يكون كل مبيع مستحق التسليم عقيب العقد، ولا العاقدان التزما ذلك؛ بل تارة يعقدان العقد على هذا الوجه، وتارة يشترطان التأخير؛ إما في الثمن وإما في المثمن، وقد يكون للبائع غرض صحيح ومصلحة في تأخير التسليم للمبيع. كما كان لجابر ﷺ غرض صحيح في تأخير تسليم بعيره إلى المدينة، فكيف يمنعه الشارع ما فيه مصلحة له ولا ضرر على الآخرة فيها؟ إذ قد رضي بها كما رضي النبي ﷺ على جابر بتأخير تسليم البعير، ولو لم ترد السنة بهذا لكان محض القياس يقتضي جوازه، ويجوز لكل بائع أن يستثني من منفعة المبيع ماله في غرض صحيح، كما إذا باع عقارًا واستثنى سكناه مدة أو دابة واستثنى ظهرها، ولا يختص ذلك بالبيع، بل لو وهبه واستثنى نفعه مدة، أو أعتق عبده واستثنى خدمته مدة، أو وقف عينًا واستثنى غلتها لنفسه مدة حياته، أو كاتب أمة واستثنى وطئها مدة الكتابة، ونحوه، وهذا كله منصوص أحمد.

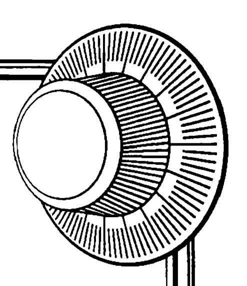
وبعض أصحابه يقول: إذا استثنى منفعة المبيع فلا بد أن يسلم العين إلى المشتري ثم يأخذها ليستوفي المنفعة، بناءً على هذا الأصل الذي قد تبين فساده، وهو أنه لا بد من استحقاق القبض عقيب العقد، وعن هذا الأصل قالوا: لا تصح الإجارة إلا على مدة تلي العقد، وعلى هذا بنوا ما إذا باع العين المؤجرة؛ فمنهم من أبطل البيع لكون المنفعة لا تدخل في البيع فلا يحصل التسليم؛ ومنهم من قال: هذا مستثنى بالشرع، بخلاف المستثنى بالشرط، وقد اتفق الأئمة على صحة بيع الأمة المزوجة وإن كانت منفعة

البضع للزوج ولم تدخل في البيع، واتفقوا على جواز تأخير التسليم إذا كان العرف يقتضيه، كما إذا باع مخزنًا له فيه متاع كثير لا ينقل في يوم ولا أيام فلا يجب عليه جمع دواب البلد ونقله في ساعة واحدة؛ بل قالوا: هذا مستثنى بالعرف، فيقال: وهذا من أقوى الحجج عليكم، فإن المستثنى بالشرط أقوى من المستثنى بالعرف، كما أنه أوسع من المستثنى بالشرع؛ فإنه يثبت بالشرط ما لا يثبت بالشرع، كما أن الواجب بالنذر أوسع من الواجب بالشرع ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ١٤٥، ١٤٦): « أن يكون المعقود عليه موجودًا حين العقد (أي غير معدوم) فلا يقع عندهم بيع المعدوم، ويعتبر باطلًا. ويتمثل هذا في البيوع الآتية: بيع المضامين، والملاقيح، وحبل الحبلة، وبيع الجنين في بطن أمه. والمضامين: جمع مضمون، كمجنون؛ وهي: ما في أصلاب الفحول، عند الجمهور وبعض المالكية كابن جزي. أما الملاقيح: فهي جمع ملقوحة وملقوح، وهي: ما في أرحام الأنعام والخيل من الأجنة. وفسر الإمام مالك المضامين بأنها: بيع ما في بطون إناث الإبل، وأن الملاقيح بيع ما في ظهور الفحول. وأما بيع حبل الحبلة فهو بيع نتاج النتاج، بأن يبيع ولد ما تلده هذه الناقة أو الدابة، فولد ولدها هو نتاج النتاج. ولا يختلف الفقهاء في بطلان بيع هذه الجملة من البيوع. قال ابن المنذر: وقد أجمعوا على أن بيع الملاقيح والمضامين غير جائز؛ وذلك لحديث ابن عباس رضي اللَّـه عنهما أن النبي ﷺ نهى عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة.

ولقول سعيد بن المسيب: لا ربا في الحيوان، وإنما نهي من الحيوان عن ثلاثة: عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة؛ ولأن في هذا البيع غررًا، فعسى أن لا تلد الناقة، أو تموت قبل ذلك، فهو بيع معدوم وماله خطر المعدوم. وعلله الشافعية بأنه: بيع ما ليس بمملوك، ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه. وعلله الحنابلة: بالجهالة، فإنه لا تعلم صفته ولا حياته، وبأنه غير مقدور التسليم، وإذا لم يجز بيع الحمل، فأَوْلَى أن لا يجوز بيع حمله ».

***



الفصل الثاني عشر

بيع وشراء العملات الأجنبية

١- الاقتراض الحسن من البنك واستثماره في نفس البنك

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل أن يمنح أحد العملاء قرضًا حسنًا، وأن يستثمر بيت التمويل قيمة هذا القرض لحساب العميل في بيع وشراء العملة، بمعنى أن يكون للعميل المكسب وعليه الخسارة؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز منح القروض من الأموال المودعة للاستثمار إلَّا بالمقدار والظروف التي يجري بها عرف المستثمرين، والقرض هنا المقدم للعميل ليستثمره البيت في المتاجرة بالعملة على حساب العميل لم يتم قبض المقترض له بصورة تمكنه من التصرف؛ لأن هذا القرض مشروط وليس من القروض الحكومية أو الاجتماعية الخيرية التي يكون الشرط فيها لمصلحة عامة، ويمكن اجتذاب العملاء لمزيد من الاستثمار عن طريق تخفيض عمولة بيت التمويل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٧).

* * *

٢- أخذ الخصم من حساب الدائنية والمديونية وحكم القبض في المجلس في بيع العملات إذا تم بنفس الوقت

المسألة:

أ - هل يعتبر تقابضًا في العملات ما تعارفت عليه البنوك في قيود دفترية في المديونية والدائنية، أو كتب اعتماد للسحب على المكشوف بدون فوائد ربوية؟

ب - هل يعتبر تقابضًا في السلع على نحو ما جاء في السؤال السابق؟

الرأي الشرعي:

أ - نعم، يعتبر تقابضًا ما جرى عليه عرف المصارف في مبادلة النقد بالنقد.

ب - أمَّا السلع فلها وضع آخر، وقد وردت نصوص بالنهي عن بيع ما ليس للإنسان ورخص في السلم، وأنه لا يعتبر التقابض؛ لأن السلع لا يجوز التصرف فيها إلَّا بعد تملكها وقبضها وحيازتها، فيكف نجيز التصرف فيها قبل تملكها؟[1].

واللّه تعالى أعلم، وصلى اللّه على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٠).

---

(١) التصرف في دين السلم (المسلم فيه - المبيع) قبل قبضه:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٥/ ٢١٨) ما نصه: بناءً على كون دين السلم غير مستقر، ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يصح بيع المسلم فيه لمن هو في ذمته أو لغيره أو الاستبدال عنه؛ لأنه لا يؤمن فسخ العقد بسبب انقطاع المسلم فيه وامتناع الاعتياض عنه، فكان كالمبيع قبل القبض؛ ولقوله صلى اللّـه عليه وآله وسلم: « من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره ». قالوا: وهذا يقتضي ألا يبيع المسلم دين المسلم، لا من صاحب ولا من غيره، هذا في البيع أما غيره من التصرفات ففيها خلاف.

قال الحنفية: لا يجوز التصرف لرب السلم في المسلم فيه قبل قبضه بنحو بيع وشركة، مرابحة تولية، ولو ممن هو عليه. رد المحتار (٤/ ٢٠٩).

وقال الشافعية: والمسلم فيه لا يجوز مبيعه ولا الاستبدال عنه، وهل تجوز الحوالة به بأن يحيل المسلم إليه المسلم بحقه على من له عليه دين قرض أو إتلاف، أو الحوالة عليه، بأن يحيل السلم من له عليه دين قرض أو إتلاف على المسلم إليه؟ فيه ثلاثة أوجه، أصحها: لا. والثاني: نعم، والثالث: لا يجوز عليه ويجوز به. المجموع شرح المهذب (٩/ ٢١٣).

وقال الحنابلة: لا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه، ولو لمن هو في ذمته... ولا يصح أخذ غيره، أي المسلم فيه مكان... وسواءٌ كان المسلم فيه موجودًا أو معدومًا وسواءٌ كان العوض مثله في القيمة أو أقل أو أكثر. ولا تصح الحوالة به، أي بدين السلم؛ لأنها معاوضة بالمسلم فيه قبل قبضه، فلم تجز كالبيع. ولا الحوالة عليه؛ لأنها لا تصح إلا على دين مستقر، والسلم عرضةٌ للفسخ. كشاف القناع (٣/ ٢٩٣).

وخالف في ذلك ابن تيمية وابن قيم الجوزية، حيث أجاز بيع المسلم فيه قبل قبضه لمن هو في ذمته بثمن المثل، أو دونه لا أكثر منه حالًا. وهو قول ابن عباس رضي اللّـه عنهما ورواية أحمد.

وحجتهم على جواز بيعه من المدين أو الاعتياض عنه، إذا كان ذلك بسعر المثل أو دونه هو عدم المانع الشرعي، حيث إن من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره. ضعيف لا تقوم به حجة.

ونهج المالكية في القضية مسلكًا وسطًا؛ إذ أجازوا بيع المسلم فيه لغير المسلم إليه إذا لم يكن طعامًا، فقال ابن رشد الحفيد: وأما بيع السلم في غير المسلم إليه فيجوز بكل شيء يجوز به التبايع، ما لم يكن طعامًا؛ لأن يدخله بيع الطعام قبل قبضه . بداية المجتهد (٢/ ٢٣١).

٣- ترتيب البنك عمليات شراء مستقبلي للعملات لحساب عملائه

المسألة:

هل يجوز للبنك الإسلامي ترتيب عمليات شراء مستقبلي للعملات لحساب عملائه؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز للبنك أصالةً، مباشرة هذا النوع من التعامل، وكذلك لا يجوز له التوسط فيه خدمة لعملائه ولحسابهم؛ لأنه ممنوع شرعًا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة. (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ١٣).

* * *

٤- تأخير أحد البدلين أو كليهما في بيع وشراء المعادن

المسألة:

أتى أحد العملاء وطلب شراء ذهب أو فضة. أفاد الفرع بأنه ليس لديه ذهب ولا فضة وأنه يمكن شراء ما يطلبه من الإدارة العامة للشركة أو من غيرها.

وقام الفرع بشراء الذهب والفضة من الإدارة أو غيرها وباعها على العميل على أن يكون الاستلام مؤخرًا بعد أن تحضر البضاعة؛ أي يكون البيع من الذمة علمًا بأن البنك اشترى من إدارته أو من غيرها الكمية المطلوبة من الذهب أو الفضة ولكن القبض من العميل وتسليمه سيتم فيما بعد.

الرأي الشرعي:

إن هذه المعاملة مصارفة وأصل العقد جائز، وحيث إن قبض العوضين في مجلس العقد شرط لتمام صحة العقد فلأنه والحال ما ذكر يبطل العقد بتفرق الطرفين إذا لم يتقابضا، والبديل الذي نراه هو أن القيد يعتبر قبضًا صحيحًا، وكذلك الشيك مقبول الدفع[1].

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية؛ وآراء بعض العلماء:

بعد دراسة قرار الهيئة فقد تبين لنا صواب ما اتجهت إليه، وهو عدم جواز هذا التعامل عند تأخير أحد البدلين أو كليهما عن مجلس العقد، ووجوب التقابض الحقيقي أو الحكمي بطريق القيد الحسابي قبل التفرق، غير أنه بدا لنا أن نستثني من هذا العموم ثلاث حالات: =

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٥) - السعودية.

* * *

٥- الوكالة في شراء الذهب أو الفضة

المسألة:

إذا فوض العميل الشركة بأن تشتري له ذهبًا أو فضة من خارج البلاد، وقامت الشركة بالشراء واستلمت القيمة من العميل على أن يسلم له الذهب أو الفضة عند وصولها من الخارج، أو إذا أراد العميل أن تحتفظ الشركة بالذهب والفضة التي طلبها العميل لديها كأمانة، أو تبقى على الذهب والفضة لدى المراسل الذي اشترى منه؛ فهل هذا يجوز؟

الرأي الشرعي:

هذه وكالة ومصارفة، وكالة فيما بين المشتري وبين الشركة. ومصارفة فيما بين الشركة وبائع الذهب أو الفضة وكل من العقدين جائز إذا انتفت عنه الموانع الشرعية؛ والمعاملة الشرعية هي أن يطلب المشتري من الشركة أن تشتري له ذهبًا أو فضة سواء دفع الثمن للشركة أو طلب منها أن تقرضه الثمن وتدفع عنه، ثم إن الشركة تشتري الكمية المطلوبة من الذهب أو الفضة لحساب المشتري وتدفع الثمن.

= الأولى: عدم إمكان التقابض الحقيقي أو الحكمي قبل التفرق لظروف خارجة عن إرادة العاقدين في حالة المصارفة الناجزة بالعملات الدولية عبر البنوك المراسلة حيث يحتاج إتمام القيد الحسابي لكل واحد من العاقدين إلى ٤٨ ساعة بحسب المتعارف عليه دوليًا واستنادنا في القول مبني في هذه الحالة على الحاجة والمصلحة الراجحة تعويلًا على ما ذكره ابن القيم: «من أن تحريم التفرق في الصرف وبيع الربوي بمثله قبل القبض؛ لئلا يتخذ ذريعة إلى التأجيل الذي هو أصل الربا، وأن ما حرم سدًّا للذريعة أخف مما حرم تحريم مقاصد، وما حرم سدًّا للذريعة تابع للمصلحة الراجحة». (إعلام الموقعين، ٢/ ١٥٤).

الثانية: المصارفة بسعر الأجل يوم التعاقد عند قيام الحاجة الحقيقية المعتبرة شرعًا إلى العملة الأخرى؛ لأنها حاجة خاصة تنزل منزلة الضرورة.

الثالثة: بيع الذهب بالعملة الورقية مع عدم التقابض إذا كان ذلك البيع لا لغرض المضاربة؛ بل لحاجة تزويد بعض المصانع بهذين المعدنين باعتبارهما مادة أولية في صناعتها.

آراء أخرى: رأي د. أبو السعود:

تكييف المعاملة على أنها مصارفة لا يتفق مع الواقع؛ إذ لم يعد (الذهب والفضة) نقدين، بل أصبحا مثل سائر المعادن، سلعًا يجري عليها ما يجري على البلاتين والحديد والنحاس.

يكفي الشركة في قبض الكمية إن لم تستلمها عينًا أن يقيدها البائع لحساب الشركة وكيله المشتري إذا كان البائع يملك الكمية التي باعها على الشركة.

هذا بناءً على ما قرره مجلس مجمع الفقه برابطة العالم الإسلامي من أن القيد يعتبر قبضًا، وكذلك الشيك المقبول الدفع؛ وهذه طريقة شرعية لا يوجد فيها محذور يمنع من الصحة لا في الوكالة ولا في المصارفة؛ ذلك أن الأصل في العقود الصحة ما لم يوجد فيها ما يوجب المنع من جهالة أو غرر أو مخاطرة أو ربا؛ وهي منتفية في هذه المعاملة[١].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار- فتوى رقم (٧) - السعودية.

* * *

٦- لا مانع أن يكون عقد بيع بعض المعادن عقد استصناع

المسألة:

١- تقوم شركة الراجحي بشراء كمية من خام معدن النحاس من المصدر نقدًا بسعر (١٠٠) دولار للطن؛ كمثال ويكون الدفع عند تسليم الخام من موقع شركة اوتوكمبو في السويد.

٢- في نفس الوقت تقوم شركة الراجحي بالتعاقد مع شركة اوتوكمبو لتنقية الخام وتحويله إلى نحاس حسب المواصفات العالمية للمعدن، وتكون الكمية النهائية للمعدن (١٠٠) طن كمثال ويسلم بعد (١٨٠) يومًا أي في (١٠/ ٦/ ١٩٩٢م) في مخازن يعترف بها في السويد مقابل (٥٠) دولار للطن تدفع عند استلام شركة الراجحي للمعدن.

٣- في (١٠/ ١/ ١٩٩٢م) تدخل شركة الراجحي في مواعدة للدخول في عملية مقايضة مع (C. I .T. C) وهي شركة تجارية مملوكة لسيتي بنك، تقوم بموجبها شركة الراجحي بمبادلة ١٠٠ طن نحاس مخزن بالسويد مع (١٠٠) طن مخزن في مخازن مقبولة من بورصة لندن للمعادن على أن تتم هذه المبادلة بتاريخ (١٠/ ٦/ ١٩٩٢م).

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء:

ترى اللجنة موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.

آراء أخرى: د. أبو السعود:

الموافقة مع رأي الهيئة مع شكرها على هذا الاجتهاد.

٤ - في (١٠/ ١/ ١٩٩٢م) أيضًا تقوم شركة الراجحي ببيع (١٠٠) طن من النحاس في بورصة لندن للتسليم في (١٠/ ٦/ ١٩٩٢م) بسعر (١١٥٠) للطن كمثال، وذلك عن طريق شركة (C. I . T. C) لكونها دلال مقبول لدى بورصة لندن؛ حيث لا يمكن لشركة الراجحي التعامل مباشرة مع البورصة.

٥- في (١٠/ ٦/ ١٩٩٢م) تقوم شركة اوتوكمبو بتسليم شركة الراجحي (١٠٠) طن نحاس مخزن بالسويد مقابل دفع شركة الراجحي لها مبلغ (٥٠) دولار للطن، ثم تقوم شركة الراجحي بمقايضة المعدن مع شركة (C. I . T. C) حسب المواعدة القائمة بينهما.

وفي الختام تقوم شركة الراجحي بتسليم بورصة لندن للمعادن، المعدن المخزن في مخازن مقبولة لبورصة لندن تنفيذًا لعملية البيع مقابل استلام قيمة البيع؛ وهي (١١٥٠) دولار للطن.

الرأي الشرعي:

لا مانع على أن يكون العقد الذي تبيع به شركة الراجحي النحاس في بورصة لندن بواسطة شركة (C. I. T. C) عقد استصناع[١].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار- فتوى رقم (١١١) - السعودية.

* * *

٧- التعامل في البضائع والمعادن عن طريق البورصة

المسألة:

بناءً على توجيهات الهيئة الشرعية؛ فإن شركة الراجحي تقوم بتحويل استثماراتها من المرابحة التي وجهت الهيئة الشركة للخروج منها إلى صيغ استثمارية أكثر دقة وسلامة من الناحية الشرعية، ومن ذلك عمليات المتاجرة المباشرة بالبضائع التي تقوم بها إدارة

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء:

الموافقة، مع ضرورة التأكد من وجود بضاعة حقيقية في مراحل العملية المختلفة.

آراء أخرى: د. أبو غدة:

مع الموافقة، ويلحظ في قرار الهيئة اشتراط أن يكون عقد استصناع، وهذا ليس اشتراطًا؛ بل هو تكييف والاستصناع ليس لإضافة شرط بل هو للتحلل من شرط، تعجيل الثمن، لوجود الصنعة فيخرج عن السلم.

الخزينة بالرياض عن طريق بورصة البضائع والمعادن في لندن وبواسطة أحد الوسطاء المعترف بهم في البورصة علمًا بأن البضائع موجودة في مستودعات تعترف وتشرف عليها البورصة؛ وهي عمليات تدخل فيها الشركة بشراء بضائع دون طلب مسبق من عميل والاحتفاظ بها زمنًا ما بين يومين إلى عدة أسابيع حسب سياسة المتاجرة في تحقيق ربح أو حد معين من الخسارة؛ ولهذا فهي عمليات فيها مخاطرة محسوبة أحيانًا تربح فيها الشركة، وأحيانًا تخسر، وأحيانًا يتم الخروج من العملية بتكلفتها.

ثم عرض في السؤال مثال يشرح كيفية التعامل ومراحل وإجراءات تنفيذ العملية بصورة تفصيلية.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة الشرعية مانعًا في أن تتعامل الشركة بالمعاملة المذكورة باعتبار أن مثل هذه الصفقة بما اشتملت عليه من تسجيل للبضائع في البورصة باسم المشتري وتسلم فاتورة البيع والشهادات الصادرة من المستودع بتسليم البضائع المبيعة يعتبر بيعًا وقبضًا لهذه البضائع حيث إن المشتري بموجب هذا الإجراء تنتقل إليه عهدة المبيع والسلطة عليه التي كانت للبائع انتقالًا كاملًا، على ألا تلجأ الشركة لهذه المعاملة إلا حين حاجتها لاستثمار الأموال التي لم تستطع استثمارها بالطرق التي وجهت الهيئة الشركة للتعامل بها؛ كالسلم، والاستصناع، والإجارة، والمشاركة، ونحوها وعلى ألا تكون هذه العملية وأمثالها ستارًا للتمويل الربوي بالفائدة وتعتبر من هذا القبيل إذا سبقها تواطؤ بين الشركة والمشتري منها بقصد التمويل بالفائدة على أن الهيئة تنبه الشركة إلى أن استعمال هذه المعاملة على نطاق واسع من شأنه أن يعوق الشركة عن أدائها وظائف المؤسسات المالية الإسلامية، وتحقيق غايات الاقتصاد الإسلامي[1].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار- فتوى رقم (١٢٥) - السعودية.

***

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية:

توافق اللجنة على ما انتهت إليه الهيئة على التعامل في البضائع عن طريق البورصة نظرًا لتوافر الشروط الشرعية، وتستشعر اللجنة أن الاستثمار في السلع والبضائع عن طريق البورصة استثمار مضمون.

٨- تبادل العملات مختلفة الأجناس

المسألة:

نرجو من سماحتكم بيان الرأي الشرعي في المسألة التالية:

تسهيلًا لحجاج بيت اللّه الحرام، ترغب وزارة الأوقاف بأن يتفق البنك الإسلامي الأردني معها لبيعها ريالات سعودية بسعر يحدد مسبقًا - اليوم مثلًا - خلال فترة مستقبلية محددة (ستين يومًا من تاريخه مثلًا)، على أن تقوم وزارة الأوقاف بتسليم البنك خلال، أي يوم من الستين يومًا ثمن الريالات السعودية بالدنانير الأردنية وأن يقوم البنك في ذات اليوم بتسليمها شيكًا بالريالات السعودية محسوبًا على أساس السعر المحدد سابقًا لهذه الغاية (والذي قد يزيد أو يقل عن سعر صرف الريال في ذلك اليوم).

فهل يجوز شرعًا السير في هذه المعاملة؟

الرأي الشرعي:

إن الاتفاق على تبادل العملات مختلفة الأجناس، بسعر يحدد حين الاتفاق على أن يتم التسليم والتسلم من قبل البنك والوزارة في وقت واحد على أساس السعر المتفق عليه سابقًا، بغض النظر عن سعر العملة يوم التنفيذ، يشمله ما جاء في نيل الأوطار من أن مذهب الحنفية والشافعية أنه يجوز التبادل بسعر يومها وأغلى وأرخص، وإن هذا الاتجاه وإن كان يخالف ما جاء في حديث ابن عمر الذي يتضمن الإجازة بسعر يومها، إلا أنه يظهر أن الإمامين أخذا بالحديث العام؛ وهو قوله ﷺ: « **فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد** »[1]؛ وعليه فإني أوافق على السير في معاملة الاتفاق على الوجه المشروح، عملًا برأي الحنفية والشافعية المشار إليه. واللّه ﷻ أعلم.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للتمويل الاستثمار - الفتاوى الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى رقم (٤٠).

❊ ❊ ❊

(١) انظر: نيل الأوطار (٥/ ٢٥٤، ٢٥٥) والحديث رواه مسلم في صحيحه (٣/ ١٢١١) برقم (١٥٨٧).

٩- شراء عُمْلة أجنبية من البنوك وخصم قيمتها من حسابنا الدائن لديهم

المسألة:

١ - ما مدى شرعية شراء عملة أجنبية من البنوك التجارية وخصم قيمة هذه العملة من حسابنا الدائن لديهم؟

٢- ما مدى شرعية المعاملة الممتازة في أسعار العملات بين بيت التمويل والبنوك التجارية مع الأخذ بعين الاعتبار أن معاملة الصرف تتم بالنقد والتسليم الفوري عن طريق إجراء قيود المديونية والدائنية بنفس الوقت؟

الرأي الشرعي:

إن هذه المعاملة صحيحة؛ لأن شراء العملة منها يكون من قبيل سداد ما عليها من ديون إمَّا كلها أو بعضها على طريق المقاصة.

وأمَّا عن السؤال الثاني فإن هذه المعاملة متى روعي فيها القبض في مجلس العقد صحيحة وتكون المعاملة الممتازة بين البنوك بعضها البعض من قبيل حسن المعاملة؛ وهي ممدوحة شرعًا على أن لا يشترط في عقود الغرض بين بيت التمويل وغيره من البنوك أن يعامل معاملة خاصة. و اللَّه أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٦٩).

❊ ❊ ❊

١٠- شراء عملات نقدية

المسألة:

إذا أراد أحد العملاء أن يشتري عملات نقدية سواء دولار أو دينار أو أي عملات أخرى عن طريق أحد فروعنا وفقًا للآتي:

- أتى العميل إلى الفرع وطلب شراء كمية من عملة محددة.

- أفاد الفرع العميل بأن هذه العملية ليست لديه في الوقت الحاضر ولكن بإمكانه شراؤها من الإدارة العامة من الشركة أو من غيرها.

- قام الفرع بشراء العملة من الإدارة أو من غيرها وباعها على العميل على أن يتم القبض من العميل وتسليم العملة له مؤخرًا فهل هذا يجوز؟

الرأي الشرعي:

- إن هذه المعاملة مصارفة وأصل العقد جائز؛ وحيث إن قبض العوضين في مجلس العقد شرط لتمام صحتة فإنه والحال ما ذكر يبطل العقد بتفرق الطرفين إذا لم يتقابضًا، والبديل الذي نراه هو أن القيد يعتبر قبضًا صحيحًا وكذلك الشيك مقبول الدفع، فإذا كان مع المشتري قيمة ما يريد شراءه من عملة أو عملات أو له رصيد في الشركة يخصم منه قيمة ما اشتراه أو دفع بشيك مقبول؛ فإن العقد صحيح ويقيد له ما اشتراه وهذا القيد يعتبر قبضًا، وبهذا فقد تم التقابض في مجلس العقد بالعوضين وصحت المعاملة، وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي أن القيد أو الشيك مقبول الدفع يعتبران قبضًا صحيحًا[١].

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء:
الموافقة مع رأي الهيئة الشرعية، وفيما يلي آراء العلماء بهذا الشأن:
د. عبد الستار أبو غدة:
موافقة الهيئة فيما انتهت إليه، وينبغي مراعاة العرف المصرفي باعتبار التأخير الذي حدد بيومي عمل (٤٨ ساعة) غير مخل بتعجيل التقابض؛ لأنه ليس تأخيرًا مقصودًا، وإنما هو بسبب طبيعة الإجراءات وتخلل العطلة الأسبوعية. ولعل هذا هو الملمح في أن الصرف الذي تم بين ثلاثة أيام إلى ثلاثة أشهر قد تميز في التسمية في العرف التجاري عن الصرف الفوري الذي يتم خلال يومين، فإن زاد عن ثلاثة خرج عن الفورية، ولا شك أن ما زاد عن اليومين هو آجل فلا صحة لتسميته عاجلًا. أمّا اليومان كحد أقصى فليسا تأجيلًا إنما تأخير للحاجة.
د. محمود أبو السعود:
يلاحظ على هذه الفتوى اعتبارها أن مجرد قيد الشركة لحساب المشتري المبلغ الذي اشتراه من العملات الأجنبية معادل للقبض، في الوقت الذي تصر فيه على وجوب دفع قيمة ما اشتراه نقدًا سواء بخصم القيمة من حسابه الجاري لدى الشركة أو بتقديم صك (شيك) مصرفي معادل للقيمة وقابل للصرف. وهذا تناقض ظاهر؛ إذ ما المانع من قيد قيمة العملات في الحساب المدين للعميل واعتبار ذلك بمثابة القبض ما دام قيد العملات في حسابه الدائن يعتبر قبضًا؟؟ ومثل هذه العملية لا يمكن أن تتم دون « قيد » دفتري ووثيقة مستندية، وإلا إذا كانت مجرد كلام شفهي فهي عبث لا يعتد به. بناءً على ذلك؛ فالمعاملة التي جاءت في سؤال الشركة معاملة صحيحة ما قيدت جزئياتها في دفاتر الشركة قيدًا صحيحًا محددًا لقدر العملات الأجنبية المشتراة، وقيمتها بالعملة المحلية، وتاريخ التعاقد وأجل الدفع والتسليم. وإذا لم يكن في المعاملة مظنة ربا من قريب أو بعيد بأن تحدد القدر المتعامل فيه على وجه القطع، وتحدد زمن الدفع والاستلام، وكان ذلك عند التعاقد (أي في المجلس)، وإذا كانت النقود والعملات الأجنبية متعينة، فليس هناك مبرر لاشتراط التقابض في المجلس، وذلك لانتفاء الحكمة من التقابض وزوال العلة الداعية إليه.
=

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٦) - السعودية.

***

١١- تفاوت أسعار العملات بالارتفاع والانخفاض

المسألة:

رغبة في الاستفادة من تفاوت أسعار العملات بالارتفاع والانخفاض يحدث أن يطلب أحد العملاء من الشركة قرضًا بعملة ارتفع سعرها أو بأمل أن يرتفع سعرها في المستقبل القريب، وذلك كي يبيعها بالسعر المرتفع على أمل أن ينخفض السعر فيما بعد، فيشتري بالسعر المنخفض، ويقوم بسداد الشركة قرضها ويكون ربحه في هذه الحالة فرق السعر.

وقد تتولى الشركة نيابة عنه بيع العملة وتتقاضى عمولة عن البيع فهل يجوز ذلك؟

الرأي الشرعي:

هذه العملية قرض حسن من الشركة لعميلها ولا يجوز لها احتساب عمولة على العملة التي تقرضها له. وإن باعتها له تكون وكيلة عنه، ولها أن تتقاضى العمولة المعتادة التي تحتسبها عند قيامها بمثل هذه العملية بدون قرض بشرط ألا تتضمن العمولة بأي صورة فائدة مستترة على القرض المذكور[١].

= فعقد بيع وشراء العملة الأجنبية عقد جديد وطالما انتفى الضرر الذي فيه بتعيين العملة محل التعامل بالوصف والقدر، ووجود الثمن والمثمن متيقن مقدور عليه قطعًا، فالعقد صحيح. إن اطمئن لنا أن ننشئ عقدًا جديدًا يضبط هذه المعاملة وأشباهها.

د. جمال عطية:

معلقًا على رأي د. أبو السعود بأن هناك فرقاً بين القبض الحكمي بالقيد وبين قيد الثمن على أساس الدفع الآجل.

رأي د. سامي حمود:

في حكم التقابض في بيوع الصرف على حسب ما جرى عليه العمل في البنوك.

إن الرأي الذي يراه فضيلة المستشار الشرعي لبيت التمويل الكويتي يتفق مع ما أراه من هذه الناحية؛ لأن القيد الحسابي يثبت الدائنية أو المديونية في الذمة؛ وهو بمثابة القبض الحقيقي، انظر: الفصل الخاص ببحث القبض في مصارفة البنك (ص ٣٤٦ - ٣٥٠) من كتاب د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية.

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء:

موافقة الهيئة فيما انتهت إليه. =

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار- فتوى رقم (٩) - السعودية.

❋❋❋

١٢- إقراض العميل مبلغًا لشراء عملة أجنبية

المسألة:

يحتاج بعض العملاء إلى عملة أجنبية، ولا يتوفر لديه كامل قيمتها، فيطلب من الشركة أن تقرضه الجزء الذي يحتاجه من ثمن هذه العملة، فهل يجوز ذلك؟

الرأي الشرعي:

لا ترى الشركة مانعًا من قيام الشركة بإقراض العميل مبلغًا لشراء عملة أجنبية وإذا كانت الشركة هي التي ستتولى عن العميل شراء العملة الأجنبية أو بيعها لحسابه، فلا مانع من أن تتقاضى من العميل العمولة التي تتقاضاها عن مثل هذا الشراء أو البيع بدون قرض حتى لا تتضمن هذه العمولة ما يمكن أن يعتبر فائدة مستترة على القرض المذكور[١].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار- فتوى رقم (١٠) - السعودية.

❋❋❋

١٣- تقدم أحد العملاء لشراء (٥٠,٠٠٠) دينار عراقي

المسألة:

تقدم أحد العملاء لشراء (٥٠ , ٠٠٠) دينار عراقي، فلم يكن هذا المبلغ متوافرًا في

= رأي د. أبو غدة:

مع الموافقة على سلامة أصل العملية؛ فإن هناك قيودًا على تصرف العميل المقترض بالقرض الممنوح له، فهو قرض مشروط بالتعامل في هذا المجال وربما يلزم «بصورة ملفوظة أو ملحوظة » بالتعامل عن طريق المقرض، فإن خالف تعرض قرضه للإلغاء بإجراء القيد المعاكس. وفي هذا التقيد ما فيه لأنه قرض مشروط.

رأي د. أبو السعود:

عندنا أن المضاربة في العملات الأجنبية غير جائزة، إذ إن العملات الأجنبية ليست سلعًا فيسري عليها ما يسري على السلع؛ فمحل المضاربة هنا هو في النهاية كما هو في بلد الأصل نقود، وليس طيبة من الطيبات.- أما هل يجوز للشركة أن تقرض عميلها هذه العملات فلا شبهة فيه، وكذلك لا شبهة في أن تتقاضى عمولة مقررة عن عملية هذه العملات لحساب العميل.

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية:

موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.

الفرع في حينه. ووافق العميل على أن يتم التسليم بعد أربعة أيام، وفي اليوم الثالث وبعد أن علم بهبوط سعر الدينار العراقي جاء إلى فرع البنك مقررًا عدوله عن الشراء طالبًا فسخ البيع بحجة أنه راجع بعض أهل العلم فأفادوه بأن هذه المعاملة غير جائزة شرعًا وحرر إقرارًا بتوقيعه بذلك، ولم يقدم ما يفيد حصوله على هذه الفتوى، وما زال العميل مُصرًّا على عملية الإلغاء لطلبه السابق الذي لم توافق عليه الشركة محتجًّا بحرمة أساس العملية.

الرأي الشرعي:

هذه العملية مصارفة شرطها القبض في مجلس العقد، وحيث إن المعاملة المسئول عنها لم يتم فيها استيفاء هذا الشرط فإنها لا تجوز شرعًا؛ لأنها مصارفة باطلة، فلا يجوز للشركة التمسك بإلزام العميل بهذه المعاملة، وإعادة ما استلمته منه إن كانت قد استلمته سواء حكم لها بذلك من قبل لجنة تسوية المنازعات البنكية أم لم يحكم لها. قال رسول اللّه ﷺ: « **الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواءً بسواء فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد** » رواه مسلم[١].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (٢١) - السعودية.

***

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء:

موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.

رأي د. أبو السعود:

١- في هذه المعاملة ذكر بصريح اللفظ: إنه حصل اتفاق على شراء الدينار العراقي بسعر ارتضاه الطرفان.

٢- أن للعميل حسابًا جاريًا مع شركة الراجحي.

٣- أن الدينارات المطلوبة موجودة في المركز الرئيسي للشركة وتعهد الفرع بتسليمها بعد أيام قليلة.

ومعنى هذا أن الشركة خصمت قيمة الدينارات من حسابه الجاري معها وأنها قيدت له في حسابه الدائن الدينارات التي باعتها له، وأن التسليم المادي لهذه الدينارات تأخر بحكم الضرورة. فلماذا أباحت الهيئة في القرار رقم (٦) التسليم الآجل، ولم تتجه في القرار رقم (٢١) طالما أن الهيئة اعتبرت القيد بمثابة التقابض؟

١٤- بيع العملات الأجنبية بأسعار أقل وذلك لجذب وتشجيع العميل لزيادة نشاطاته مع الشركة

المسألة:

تقوم الشركة في بعض الأوقات ببيع عملات أجنبية بأسعار أقل من الأسعار اليومية المعلنة، وذلك لبعض عملائها الذين لهم تعامل متميز، وتهدف الشركة من ذلك إلى كسب العميل وتشجيعه على زيادة نشاطه وتعامله في جميع الأنشطة، والخدمات المصرفية التي تؤديها الشركة.

نأمل الإفادة بوجهة نظركم الشرعية بهذا الخصوص.

الرأي الشرعي:

هذا الأسلوب تلجأ إليه بعض البنوك الربوية مع عملائها الذين يتورعون عن أخذ فوائد على ودائعهم النقدية لديها؛ وذلك لتعريضهم عن الفوائد الربوية التي تركوها لتلك البنوك وتورعوا عن قبضها، ولإغرائهم باستمرار إيداعاتهم لديها.

وبما أن هذا الطريق يفتح بابًا لأكل الربا تحت ستار البيع للمودعين عملات بأقل من سعرها، أي أنه يكون ذريعة إلى المراباة بطريق آخر، ويشجع على زيادة إيداعات هؤلاء العملاء لدى البنوك الربوية؛ لذلك لا ترى الهيئة أن تسلك شركة الراجحي المصرفية للاستثمار هذا الأسلوب المريب(١).

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية وآراء بعض العلماء:

يلاحظ أن بيع العملات الأجنبية بأقل من سعرها المعروف في السوق بيع صحيح شرعًا، ولا تشوبه في ظاهرة شائبة؛ إذ لا يلزم في الصرف موافقة السعر السائد في الأسواق، ويخضع الأمر في تحديد سعر الصرف لما يتفق عليه المتصارفان كما يلاحظ كذلك أن تورع البعض عن أخذ الفوائد الربوية، والمكافأة بإعطاء مزايا في التعامل أمر لا بأس به ما دام الإعطاء للمزايا أمر غير مشروط في الاتفاق على عدم أخذ الفوائد الربوية. ومن مجموع هاتين الملاحظتين، فإن الذي يبدو أن بيع الشركة العملات الأجنبية لبعض عملائها أقل من سعرها السائد في سوق العملات تشجيعًا لهم على التعامل مع الشركة بيع صحيح.

د. أبو غدة:

مفاد رأي الهيئة أن التحريم لسد الذرائع، وبعبارة أخرى أن ها الفرق تبرع يراد به إمضاء التصرف الربوي، والقاعدة أن التبرع لإتمام معاوضة فاسدة محرم، وهي هذه العملية (الإقراض بفائدة مستترة).

لكن إذا جرى هذا في الأحوال العادية الخالية من هذه المزايا الضمنية، بأن أخذ المودعون ما ترتب على إيداعاتهم من فوائد، وتخلصوا منها بوضعها في وجوه البر، فإن بيع العملة الأجنبية للعميل بأقل من سعرها لا مانع منه شرعًا، لانتفاء الحالة التي يمكن أن يتخذ هذا الأسلوب ذريعة للمراباة.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (١١٠) - السعودية.

***

١٥- إمكانية جواز بيع العملات بأسعار أقل للعملات التي لا تأخذ أسعارها صفة الاستقرار

المسألة:

نشير إلى قرار الهيئة الشرعية رقم (١١٠) في (١/ ٦/ ١٤١٢هـ) بشأن عدم جواز بيع العملاء عملات أجنبية بأقل من سعرها السائد عند البيع، وأود إحاطتكم أن هناك عملات أجنبية لا تأخذ أسعارها صفة الثبات بحيث تتغير أسعارها في اليوم أكثر من خمس مرات تبعًا للعرض والطلب، كما أن أسعارها ليست محددة من قبل مؤسسة النقد العربي السعودي كالدولار الأمريكي.

وبالتالي فإنه من المحتمل بيع العميل بسعر يعتبر أقل من السعر لحظة البيع الذي يتم بيعه من موجوداتنا ويمكن تغطيته لاحقًا بسعر أقل من سعر البيع على العميل؛ حيث تعتبر تلك العملات كأي سلعة معروضة للبيع خاضعة للعرض والطلب علمًا أن الأسعار التشجيعية التي تعطي لهؤلاء العملاء لا ترقى في فروقها إلى المقارنة بما سيعود على ذات العميل فيما لو أخذ فوائد ربوية على حسابه الجاري (ودائع) والتزامًا من الشركة بقرار الهيئة؛ فقد تم العمل بموجبه فور صدوره إلا أنه لمزيد من الإيضاح نرجو إعادة العرض على الهيئة الشرعية لمعرفة إمكانية جواز بيع العملات بأسعار أقل للعملات التي لا تأخذ أسعارها صفة الاستقرار.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة الشرعية ما يستدعي إعادة النظر في قرارها رقم (١١٠) القاضي بعدم جواز أن تقوم الشركة ببيع عملائها الذين لهم إيداعات عندها عملات بأقل من السعر الذي تباع به حين إجراء البيع سواء كانت العملة دولارًا أو غير للمبررات الواردة في القرار ولاتفاق العملة في ذلك[1].

---

(١) رأي اللجنة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية:

=

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم (١٢٧) - السعودية.

* * *

١٦- شراء العملة الأجنبية من العميل بشرط استقلال عقد المرابحة عن عقد الصرف

المسألة:

إذا حضر عميل إلى بيت التمويل راغبًا في أن يتعامل معه بطريق المرابحة، يقوم بيت التمويل بشراء البضاعة من البائع في الخارج وبعد تملكها يبيعها له، ويطلب هذا العميل من بيت التمويل أن يشتري العملة الأجنبية منه حينما يسدد بيت التمويل قيمة البضاعة للبائع؛ وذلك حين يكون سعر العملة الأجنبية لديه مناسبًا لبيت التمويل لو قورن بأسعار السوق في حينه.

فهل يجوز لبيت التمويل أن يقوم بمثل هذا العمل من الناحية الشرعية؟

الرأي الشرعي:

إذا كان عقد بيع البضاعة منفصلًا عن عقد شراء العملة من العميل، والعقدان منفصلان تمام الانفصال؛ فلا مانع شرعًا من ذلك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٣).

* * *

١٧- شراء العملة نقدًا وبسعر أقل من السعر السائد

المسألة:

هل هناك ما يمنع شرعًا من شراء العملات نقدًا وبسعر أقل من السعر السائد إذا كان الشراء من أحد البنوك التي نتعامل معها على نطاق واسع؟

= يجوز بيع العملات على أساس عند الصرف متى توافرت شروطه الشرعية بأي سعر يتفق عليه الطرفان، ويخضع تحديد السعر لإرادة الطرفين وظروف العرض والطلب؛ ولذا يمكن صرف الريالات بدولارات وقت الظهر بسعر وبعده بسعر آخر، كما يمكن الاتفاق مع أحد العملاء على سعر والاتفاق مع غيره على سعر آخر، ولا إشكال في هذا التنوع في أسعار الصرف.

الرأي الشرعي:

بسم اللّه الرحمن الرحيم، والحمد للّه والصلاة والسلام على سيدنا رسول اللّه، وعلى آله وصحبه ومن والاه. أما بعد:

فإن لم يكن هناك تحديد من ولي الأمر لسعر هذه العملات؛ فالعبرة بما اتفق عليه الطرفان على أن يكون النقد يدًا بيد أو ما يقوم مقام ذلك من تقييد الحساب من خلال الطرفين فورًا. واللّه اعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦٨).

***

١٨- أخذ العمولة في حالة صرف الشيك بالدينار الكويتي

المسألة:

أحضر لنا أحد العملاء شيكًا من أحد البنوك الإسلامية بالدولار الأمريكي مسحوبًا على حساب البنك المذكور لدينا بالدولار الأمريكي، وبما أن الرصيد الحقيقي لهذا البنك موجود في حسابنا ومع مراسلنا في نيويورك؛ لذا فإننا نقوم بما يلي:

١ - إما أن نشتري الشيك من العميل وندفع له قيمة العملة بالدينار الكويتي نقدًا حسب السعر السائد في ذلك اليوم.

٢ - أو تخصم نسبة معينة من قيمة البنك كرسم عمولة وندفع له بالدولار الأمريكي؛ فهل هذا جائز شرعًا أم لا..؟

الرأي الشرعي:

يجوز صرف الشيك له بالدينار الكويتي بسعر يوم الصرف .. وأمَّا أخذ نسبة معينة من قيمة الشيك كرسم عمولة فلا يجوز شرعًا.

وفي حالة رغبة العميل في تحصيل قيمة الشيك بالدولار فعليه استلام قيمة الشيك بالدينار الكويتي بسعر يوم الصرف ويمكنه شراء الدولار من أي مصدر.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٧٤).

***

١٩- تأجيل قبض العملة في الصرف بشرط وبغير شرط

المسألة:

يستورد شخص بضائع ويعطي تسهيلًا بالدفع من المصدر فبدل أن يدفع مباشرة يدفع المبلغ بعد (١٨٠) يومًا من شحن البضائع؛ فيقوم بفتح اعتماد استيراد هذه البضائع وينص الاعتماد بالدفع بعد (١٨٠) يومًا من تاريخ الشحن ويقوم العميل بشراء العملة المطلوبة لسداد قيمة الاعتماد من البنك، ويبقى المبلغ من البنك حتى تاريخ استحقاق الدفع حيث يقوم البنك بالدفع نيابة عنه.

وكون البنك يحتفظ بالمبلغ حتى موعد السداد يعرض على العميل سعرًا أفضل للعملة من السعر العادي .. هل يجوز ذلك؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز تأجيل قبض العملة في الصرف بشرط أو بغير شرط، ولكن يجوز بعد الصرف الفوري إيداعها لدى البنك لحين الطلب أو الأمر بالدفع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٧٥).

* * *

٢٠- تقاضي عمولة تعويضية عن عدم تحصيل فرق العملة

المسألة:

جرى العرف في البنوك التجارية أنه في حالة فتح اعتماد عادي بعملة أجنبية مع وجود تعليمات من العميل بأن تخصم قيمة الاعتماد من حسابه الجاري بنفس عملة الاعتماد أن تستوفي البنوك في هذه الحالة عمولة تعويضية عن عدم تحصيل فرق العملة؛ حيث إن البنوك تأخذ عمولة على بيع العملة الأجنبية، وفي هذه الحالة تحرم من مثل هذه العمولة، فهل يجوز لبيت التمويل الكويتي مثل هذه العمولة؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز شرعًا؛ لأنه أكل أموال الناس بالباطل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٧٦).

٢١- العبرة بيوم شراء العملة

المسألة:

اشتريت دولارات بعدة أسعار في ذلك اليوم مثلًا بسعر (٣٠٠) و (٢٩٠) و (٢٩٥) فبأي من هذه الأسعار أتعامل مع العميل؟

الرأي الشرعي:

يجب تقويم سعر العملة في بيع المرابحة في يوم شرائك البضاعة؛ لأن ذمتك شغلت بالثمن في تلك اللحظة، ولو تأخر الدفع الفعلي لما بعده.. أمَّا بالنسبة لكيفية معرفة السعر في ذلك اليوم؛ فهو السعر الذي تبيع به البنوك المحلية لعملاء الاعتمادات ولا عبرة بسعر التكلفة لشرائك العملة لنفسك إن اختلف عن السعر السائد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٨٧).

* * *

٢٢- بيع العملة بسعرين مختلفين بحسب الإنفاق وبشرط التقابض

المسألة:

بيع العملة بسعرين:

هل يجوز أن يبيع بيت التمويل العملة الأجنبية بسعرين مختلفين حسب الغرض من استعمال العملة؛ (أي سعر عند التحويل، وسعر عند الاستعمال لدفع قيمة الاعتماد المستندي)؟

الرأي الشرعي:

على كل حال أن لك حق بيع العملة الأجنبية بالسعر الذي تتفق عليه مع المشتري على أن لا تكون من نفس النوع وأن يكون التقابض حالًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٩٧).

* * *

٢٣- بيع العملة بسعرين مختلفين للنقد والتحويل

المسألة:

هل يجوز أن يبيع بيت التمويل العملة الأجنبية بسعرين مختلفين (سعر تحويل وسعر نقدي)؟

مثلًا نقدًا بواقع (٢٧٧) قرشًا مصريًّا للدينار الكويتي.

تحويل بواقع (٢٨٠) قرشًا مصريًّا للدينار الكويتي.

الرأي الشرعي:

استفسرت الهيئة من مسئول الحوالات حول بعض الجوانب المصرفية المتعلقة بالتحويلات بين الدول وبعد مناقشة مستفيضة للسؤال رأت الهيئة أن لا مانع شرعًا من إجراء هذا البيع ما لم يكن هناك مانع قانوني بين الدولتين أو من أحدهما على أن يكون التبادل فوريًّا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٠٢).

***

٢٤- منح قرض للعميل ليشتري به عملة أجنبية

المسألة:

هل يجوز أن يمنح بيت التمويل الكويتي أحد عملائه تسهيلات مصرفية وله الحق أن يستخدمها في شراء عملة أجنبية من بيت التمويل أو غيره؟

الرأي الشرعي:

يجوز أن يمنح بيت التمويل الكويتي أحد عملائه تسهيلات مصرفية، وللعميل الحق أن يستخدمها في شراء عملة أجنبية من بيت التمويل الكويتي أو غيره. على أن لا يكون هناك شرط ملفوظ أو ملحوظ حتى لا يكون قرضًا جرَّ نفعًا؛ هذا ولا بد من قبض العميل لمبلغ التسهيلات المذكورة؛ لأن القرض لا يتم إلا بالقبض.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢١٢).

***

٢٥- بيع العملات بالخيار

المسألة:

هل يجوز شراء العملات الأجنبية بما يسمى « عقد حق الخيار » حيث تتم عملية الشراء على النحو الآتي:

يقوم المشتري بالاتفاق مع مصرف ما على حق خيار عملة معينة بكمية معينة وبسعر معين وخلال فترة معينة - ومقابل إتاحة حق الخيار الذي منحه المصرف للمشتري (المستفيد) يدفع المستفيد رسمًا أو علاوة للبائع (المصرف) يسدد وقت الدخول في عقد حق الخيار لشراء العملة.

وخلال المدة المتفق عليها يمكن للمشتري (المستفيد) أن يدفع السعر المتفق عليه ويشتري العملة بغض النظر عن السعر السائد في السوق في وقت الشراء الفعلي.

كما أن المشتري ليس ملزمًا بأن يشتري العملة؛ وهي طبيعة هذا العقد ويقتصر التزامه في حالة عدم رغبته في إتمام عملية الشراء على دفع العلاوة التي سددها في بداية العقد مقابل إتاحة حق الخيار له، والتي لن يتم استرداد قيمتها سواء تمت الصفقة أم لا؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز بيع العملات بالخيار؛ لأنه بيع غير بت. ويجوز اشتراط الخيار فيما عدا ذلك من الأسهم أو السلع مع مراعاة شروط بيع الخيار في الفتوى رقم (٨٧) من كتاب الفتاوى الشرعية في بيت التمويل؛ ونصها:

إجراء عقد بيع مقترن بخيار شرط لبيت التمويل (الطرف الأول)، وهو بيع تنتقل فيه الملكية ويكون المبيع على ضمان المشتري (الطرف الثاني)؛ ومن حق الطرف الأول البت في العقد أو فسخه خلال مدة الخيار المحددة، ويجوز أن يؤجل دفع الثمن المتفق عليه لما بعد البت بمدة يتفق عليها. ولا بد من التثبت من حقيقة الشراء ووجود البضاعة وقابليتها للتسليم في أي لحظة عقب الشراء.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢١٥).

❋❋❋

٢٦- بيع وشراء الدنانير المضروبة (الملغية رسميًّا)

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء الآتي:

أنا وسيط بين مشتر وبائع، البائع عنده (٦) ملايين دينار قديم غير مضروبة يشتريه بقيمة (٦٠٠) فلس جديد أو ما يعدله بالعملة السعودية، والسؤال هو هل يجوز بيع هذا المبلغ بالعملة السعودية أم لا؟

وسألته بما يلي : وضح ما تريد الاستفسار عنه.

وأفاد بما يلي : يوجد أشخاص من غير الكويتيين يمتلكون مبالغ بالعملات الكويتية القديمة، وقد فات عليهم موعد استبدالها وأنا كوسيط أعرف أناسًا لا زالوا يشترون هذه المبالغ بالدنانير الكويتية الحالية أو بعملات أخرى كالريالات، فهل يجوز لي كوسيط أن أزاول هذا العمل في مقابل أخذ عمولة أم أن عملية بيع العملة من المعاملات المحرمة كما سمعت؟

الرأي الشرعي:

بناءً على القرار الرسمي الصادر بتحديد موعد استبدال الدنانير القديمة غير المضروبة وانتهاء ذلك الموعد؛ فان هذه العملة تعتبر بعد انتهاء مدة الاستبدال ملغاة ومحذورًا تداولها بين الناس في الأسواق مطلقًا فتأخذ حكم الفلوس الكاسدة. وتصبح عروضًا تجارية يجوز شراؤها بأي نقد كان محلي أو غير محلي تباع كسائر السلع ولا يشترط حينئذ فيها التماثل ولا التقابض يدًا بيد في المجلس؛ وعلى هذا لا مانع أن يكون السائل وسيطًا في هذه الصفقة التجارية كما يجوز له أن يكون سمسارًا في غيرها من الصفقات التجارية. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٨)، فتوى رقم (٢٣٥٤).

* * *

٢٧- إعادة قيمة عملة كاسدة (المضروبة) وتعويض المتضرر

المسألة:

حضرت أمام اللجنة السائلة، وقدمت استفتاءً هذا ملخصه:

ذهبت إلى دولة الإمارات الشقيقة؛ وهناك التقيت بأحد الأشخاص الإماراتيين، ادعى أنه صاحب محل سيارات، وكنت أبحث عن سيارة، وسألني إن كان عندي نقود للصرف من الفئة المضروبة - الملغية من البنك - فقلت له: بسيطة أستطيع أن أحضر معي مبلغًا من المال حتى تصرفه لي بسعر أفضل من سعر الكويت فأستفيد منه، ورجعت إلى الكويت، وقلت لزوجي أن يدبر لي مبلغًا من المال الملغى حتى نصرفه بسعر أعلى من الكويت، ونربح بشكل سريع.

وقد قام زوجي بالاستدانة من صاحب له مبلغ (٥٩) ألف دينار ملغى، وكان قيمتها يعادل (٢٠) ألف دينار صحيح، وقال لي: اكتبي لي شيكًا بقيمة المبلغ، وكتبت له شيكًا بقيمة المبلغ (٢٦) ألف دينار وكذلك استدان من والدتي مبلغ (٧) آلاف دينار ومن أخته حوالي (٣) ثلاثة آلاف دينار، ومن صديق له (٤) أربعة آلاف دينار، وأنا سحبت من البنك مبلغ (٦) ستة آلاف دينار، وهذه المبالغ غير الصحيحة التي تساوي (٢٠) ألف دينار صحيح حولناها إلى دنانير ملغاة حتى نصرفها بالإمارات بسعر أفضل وأصبح المبلغ الذي معي (١٥٣) ألف دينار ملغى، وأخذت المبلغ إلى الإمارات، وهناك قام هذا الشخص مع أخيه بعملية احتيال وأعطاني شيكًا بقيمة مليون وخمسمائة وخمس وثلاثين درهمًا أي ما يعادل (١٢٣) ألف دينار؛ لأنه صرف لي الدينار الملغى بسعر عشرة دراهم، وهذا أكبر بكثير من سعر السوق، لأني اشتريت الدينار الملغى بقيمة (٣٠٠) فلس.

ولكن عندما ذهبت إلى البنك لأصرف الشيك وجدت أنه مزور، وأنه مسروق، وذهبت إلى المخفر ثم إلى المحكمة، وقبضوا على الحرامية، وتعرفت عليهم والمحكمة صدرت الحكم لصالحي بتعويضي مبلغ المليون ونصف مليون، وكذلك مبلغ (٩) آلاف دينار تعويضًا عن الأضرار. وأرجو أن توضحوا لي هل المبلغ الذي سوف آخذه من الجماعة الحرامية حلال؟ لأنني وضحت لهم وهم على علم أن الفلوس ملغاة.

ما هو نصيبي من هذا المبلغ وما هو نصيب زوجي بعد سداد الديون؟

وقد استفسرت منها اللجنة عن موضوع استفتائها بتوجيه الأسئلة التالية لها:

س١ : كم قيمة الدنانير الصحيحة التي اشتريت بها دنانير ملغاة؟

ج: حوالي (٥٣) ألف دينار كويتي تقريبًا.

س٢: كم دينارًا ملغيًّا اشتريت بها الدراهم الإماراتية؟

ج: (١٥٣) ألف دينارًا ملغيًّا تقريبًا.

س٣: كم درهمًا اشتريت بهذا المبلغ؟

ج: حوالي مليون ونصف مليون درهم إماراتي.

س٤: كم هو نصيب زوجك منها؟

ج: هو أعطاني الآتي:

- (٧٠٠٠) د.ك. استدانها من أمي.

- (٣٠٠٠) د.ك. استدانها من أخته.

- (٤٠٠٠) د.ك: من صديق له.

س٥: كم قيمة المبلغ الإجمالي الذي دفعه زوجك؟

ج: حوالي عشرين ألف دينار صحيح.

س٦: هل كان يعلم بأنك ستسافرين بها للتجارة؟

ج: نعم، وهو الآن يطلبني بالربح في حال استلام المبلغ.

س٧: بكم بعتِ الدينار المضروب؟

ج: بعشرة دراهم إماراتية.

س٨: كم كانت قيمة الدينار المضروب حينها؟

ج: نصف هذه القيمة تقريبًا.

س٩: وكم كانت قيمة الدينار الصحيح حينها؟

ج: حوالي ثلاثة عشر درهمًا تقريبًا.

س١٠: هل اعترفت أمام القاضي بأن الدنانير كانت ملغاة؟

ج: لا؛ بل قلت له بأنها صحيحة؛ لأن المحامي قال لي: القانون يمنع دخول هذه الدنانير.

وبعد المناقشة والاطلاع على الفتوى التي تعتبر الفلوس الكاسدة عروضًا تجارية يجوز شراؤها بأي نقد محلي أو غير محلي، وأنها تباع كسائر السلع.

الرأي الشرعي:

يحق لك أن تأخذي ما حكمت لك بها المحكمة من مبالغ، دون التعويض وأمَّا مشكلتك مع زوجك؛ فبإمكانك أن تحليها حسب الاتفاق الذي تم بينكما، والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٨)، فتوى رقم (٢٣٥٥).

❊ ❊ ❊

٢٨- بيع الشيك التجاري بأقل من ثمنه

المسألة:

ما حكم بيع الشيك التجاري بأقل من ثمنه؟

الرأي الشرعي:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، وبعد:

جاء في فتاوى مجمع الفقه الإسلامي ما يلي:

لا بد من شراء الشيك بقيمته الحقيقية يوم المعاملة باعتبار الشيك نقدًا حالًا، ولا بد أن يكون بيع النقد يدًا بيد والأخذ باعتبار سعر يوم التحصيل لا بأس به للشيكات غير المشتراة والمودعة في حسابات العملاء للتحصيل.. وفي حال رجوع الشيك يتحمل البائع رد القيمة المدفوعة بالدينار مع خصم التكاليف الفعلية منه، والسعر الذي يتم الاتفاق عليه يعتبر هو السعر الحال، والله أعلم.

المصدر: إسلام أون لاين - فتاوى لجنة تحرير الفتوى - مصر.

❊ ❊ ❊

٢٩- مكاتب الصرافة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، وهو الآتي: يرجى التفضل بإعطائي وجهة الشرع في الأمور التالية:

ما حكم الشرع في مكاتب الصرافة حيث يتم بيع وشراء العملات؟

الرأي الشرعي:

حرفة الصرافة جائزة شرعًا، وفيها تحقيق مصالح للناس بتوفير العملات المختلفة، وتسهيل مبادلتها، والربح فيها مشروع إذا روعيت أحكام الصرف التي خلاصتها: وجوب التقابض للبدلين (العملتين) كلتيهما حين المصارفة قبل افتراق المتصارفين بأبدانهما؛ وذلك لأن العملات المختلفة حين صرف بعضها ببعض أو صرفها بالعملات الفضية أو الذهبية تقاس على صرف الذهب بالفضة وعكسه، وقد ورد فيه الحديث الذي رواه مسلم في صحيحه، عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **الذهب بالذهب والفضة بالفضة، والبر بالبرِّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلًا بمثل، سواءً بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد** »[١] رواه مسلم.

فيحرم تأجيل قبض أحد البدلين بالاتفاق أو بالفعل كما لو سلم أحد البدلين، وتأخر تسليم المقابل ولو بعذر، كما يحرم الاتفاق على صرف عملة بأخرى بموعد مؤجل، فلا بد من أن يكون التقابض للبدلين في نفس مجلس العقد (الاتفاق على الصرف وسعره)؛ وذلك لحديث ابن عمر رضي اللَّه عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع؛ فقلت: يا رسول اللَّه إني أبيع الإبل في البقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير؛ فقال عليه الصلاة والسلام: « **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء** ». رواه أبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه. واللَّه أعلم[٢].

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٣)، رقم (٧٨٧).

***

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٢١١) برقم (١٥٨٧).

(٢) سنن أبي داود (٣٠/ ٢٥٠) برقم (٣٣٥٤) عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول اللـه ﷺ وهو في بيت حفصة؛ فقلت: يا رسول اللـه رويدك أسألك؛ إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير آخذ هذه من هذه؛ وأعطى هذه من هذه فقال رسول اللـه ﷺ: « لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء ».

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني عشر

(بيع وشراء العملات الأجنبية)

جاء في الموسوعة الفقهية (٢٦/ ٣٤٩، ٣٥٠):

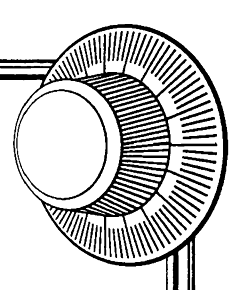
مشروعية الصرف:

بيع الأثمان بعضها ببعض أي: الصرف جائز إذا توافرت فيه شروط الصحة الآتية؛ لأنه نوع من أنواع البيوع كما تقدم. وقد قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وقد ورد في مشروعيته أحاديث صحيحة؛ منها ما رواه عبادة بن الصامت ﷺ أن رسول اللّه ﷺ قال : « **الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلًا بمثل، سواءً بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف؛ فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد** »[١]؛ أي : بيعوا الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلًا بمثل. الحديث، والمراد به المماثلة في القدر، لا في الصورة، لقوله ﷺ : « **جيدها ورديئها سواء** » وقوله ﷺ: « **لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلًا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلًا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبًا بناجز** »[٢].

***

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٢١١)، برقم (١٥٨٧).

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٢٠٨)، برقم (١٥٨٤)، بلفظ: « لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلًا بمثل، ولا تشفوا بعضه على بعض، ولا تبيعوا شيئًا غائبًا منه بناجز إلا يدًا بيد ».



الفصل الثالث عشر

بيع وشراء المعادن النفيسة

١- بيع الذهب المضمون في الأسواق العالمية

المسألة:

نظرًا إلى أن من أنشطة بيت التمويل بيع الذهب بعد الحصول عليه من البنوك العالمية في سويسرا وغيرها. ونظرًا لرغبة تلك الجهات في أن يكون الذهب مضمونًا في يد بيت التمويل، طيلة الفترة منذ استلامه - في مقره الرئيسي - وحتى أن تتم عملية شراء من قَبلَنا أو إعادته إلى تلك الجهة، فإن الوسيلة التي تحقق الغرض بالنسبة للبائع وبالنسبة لنا، ولإمكانية التصرف بالمتاجرة به، وتحقيق ربح لنا بعد أن نملكه عن طريق القرض، هو أننا نقترض هذا الذهب من تلك البنوك ويكون مضمونًا من قِبلَنا، وحينما نجد مشترين راغبين في الشراء نبيعهم من هذا الذهب المملوك لنا - والذي في ضماننا - وعند الطلب من الجهة المقرضة بأن نعيد هذا القرض، فإنها تكون بالخيار إما أن تطالب بجميع الذهب المقترض، ونقوم بتسليمه من خلال الموجود لدينا بذاته أو من خلال تأمين ذهب مماثل من السوق، أو نتفق مع تلك الجهة على إجراء شراء للذهب من خلال عقد صرف في الذمة يكون أحد البدلين في ذمتنا وهو الذهب، ونقوم بتسليم البدل الآخر وهو قيمة هذا الذهب بسعر السوق الحاضرة حسب ما يتم الاتفاق عليه فتكون العملية عقد قرض، يتلوه إعادة لبعض القرض، وصرف في الذمة في البعض الآخر، علمًا بأن الهيئة الشرعية سبق أن أفتت بجواز الصرف في الذمم في المرابحات التي تتم بعملة أجنبية.

الرأي الشرعي:

إن هذه العملية لا بأس بها من الناحية الشرعية؛ لأنها تشتمل على إقراض الذهب والتجارة به في حالة كونه مملوكًا للبائع المقترض (بيت التمويل الكويتي)، ثم عقد صرف لشراء الذهب المقترض بالذمة بالثمن المتراضى عليه بين الطرفين بشرط دفع

الثمن فورًا بدون تأخير، وعلى الإدارة أن تقدم للهيئة الاتفاقية المعنية بذلك مترجمة قبل التنفيذ. والله أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٢٥).

❊ ❊ ❊

٢- بيع الجوهرات المركبة على ذهب

المسألة:

ما الحكم الشرعي في عملية شراء بالأجل لمجوهرات مركبة على ذهب مصاغ؟

الرأي الشرعي:

يجوز شراء المجوهرات المركبة على ذهب بشرط تطبيق حكم بيع الذهب على المقدار الموجود منه فيها؛ وهو أن يكون الثمن المقابل لمقدار الذهب حالًا ليحقق القبض. أمَّا بالنسبة للمجوهرات فيجوز بيعها بالأجل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٤).

❊ ❊ ❊

٣- استخدام بطاقة الائتمان في شراء الذهب والفضة وصرف العملات

المسألة:

هل يجوز استخدام بطاقة الائتمان في شراء الذهب والفضة وصرف العملات؟

الرأي الشرعي:

يجوز استخدام بطاقة الائتمان في شراء الذهب والفضة، وصرف العملات بشرط عدم التأجيل أو التأخير بالاشتراط أو العرف، مع مراعاة أنه لا يحصل اختلال التقابض بالتأخير غير المقصود (٧٢ ساعة) على ما هو المتبع في القيود المصرفية، طبقًا لقرار مجمع الفقه الإسلامي.

وذلك لأن قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة تقوم مقام القبض، كالشيك؛ بل هي أقوى منه كما أفاد الفنيون؛ لأنها ملزمة للتاجر وتبرأ بها ذمة حامل البطاقة من الدين حالًا، وليس له الاعتراض على الوفاء بقيمتها.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي - الحلقة الفقهية السادسة للقضايا المصرفية المعاصرة - عمان. (١ - ٢ ربيع الأول ١٤١٧هـ/ ١٦ - ١٧ يوليو ١٩٩٦م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (١٢/ ٦).

❊ ❊ ❊

٤- المتاجرة بالذهب والمعادن

المسألة:

من بنك دبي الإسلامي عن موضوع المتاجرة في الذهب والمعادن عن طريق الأمانة العامة للاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية؛ نتيجة لأن الاستثمار في المتاجرة بالذهب يحقق قدرًا كبيرًا من العناصر الأساسية الجيدة للاستثمار، فقد أصبحت تجارتها رائجة ومجالها خصيبًا.

وبما أن المصرف الإسلامي لا يتعامل في سوق النقد أسوة بالبنوك التجارية، فإن مجال المتاجرة في الذهب هو البديل. وهو إن كان يخضع للربح والخسارة. إلا أن عامل الضمان فيه أكبر، وكذلك درجة السيولة، وعنصر المخاطرة فيه أقل اعتمادًا على دقة التنبؤات واليقظة وسرعة التصرف.

والذهب وبعض المعادن الأخرى لها أسواق عالمية منتظمة - « بورصات » والتعامل يكون في الذهب تبرًا في شكل قضبان أو سبائك - أي غير المضروب - ويتم التعامل بواسطة متخصصين، وهنالك العديد من أساليب التعامل في الذهب يهمنا فقط منها نوعان:

النوع الأول: الشراء والاستلام والتخزين عند تدني الأسعار، ثم البيع والتسليم عند ارتفاع الأسعار.

والنوع الثاني: وهو عبارة عن وعد بالشراء، ووعد بالبيع في آن واحد وهو مما يعرف بالشراء والبيع المتوازيين، يتفق فيه على السلعة بمواصفات محدَّدة بدقة وعلى الكمية وتاريخ الاستلام في حالة الشراء، وتاريخ التسليم في حالة البيع. وعند حلول الأجل المقرر يتم تنفيذ الوعد.

وبما أن الأسلوبين المشار إليهما لا غضاضة فيهما؛ فقد شرعنا في ممارستهما كنشاط

حلال مباح. ويتابع البنك بواسطة مندوبيه - تحركات الأسعار محليًّا وخارجيًّا ثم يصدر أوامره المفصلة المحددة للتنفيذ.

ولما كانت المتاجرة في الذهب لها صفة العمومية بالنسبة للبنوك الإسلامية وقد تكون وجهات النظر فيها غير متفقة.

فإن ذلك يقتضي حسم المسألة بالقول الفصل ليكون عرفًا حسنًا وتقليدًا كريمًا ومآلًا تقتدي به البنوك الإسلامية وتنتهج منواله.

وعليه نرجو من الاتحاد أن يتولى الحصول على الرأي المعزز بالأدلة الشرعية التي تبيح أو تحرم ممارسة هذا النوع من التعامل.

الرأي الشرعي:

الحمد للّه الذي يقول الحق وهو يهدي السبيل، والصلاة والسلام على رسول اللّه أرشدنا إلى الطريق المستقيم، وعلى آله وصحبه الذين اهتدوا بهديه وسلكوا طريقه، وعلى من جاء بعدهم إلى يوم الدين.. أما بعد:

١- فإن الذهب والفضة اعتبرهما الشرع الشريف أثمانًا لا فرق في ذلك بين مضروبهما أو تبرهما أو مصاغهما، ولا بد من مراعاة قواعد الصرف فيهما؛ لأن تكون مثلاً بمثل يدًا بيد للأحاديث الكثيرة الواردة في هذا الباب، والتي لم تفرق بين المضروب وغير المضروب، ومن ذلك ما ذكره ابن تيمية في كتابه منتقى الأخبار، والذي تولى شرحه محمد بن علي الشوكاني ونذكر على سبيل المثال لا الحصر: عن أبي سعيد، قال: قال رسول اللّه صلى اللّه عليه وآله وسلم: « **لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا مثلًا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلًا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز** »[(١)] متفق عليه.

وفي لفظ: « **الذهب بالذهب والفضة بالفضة والتمر بالتمر والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح سواء بسواء مثلًا بمثل فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء** »[(٢)] رواه أحمد والبخاري.

وقال الشوكاني في أول باب ما يجري فيه الربا ما يأتي:

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٦١) برقم (٢٠٦٨).

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/ ٦٦) برقم (١١٥٦٣).

(قوله): « **الذهب بالذهب** »، ويدخل في الذهب جميع أنواعه من مضروب ومنقوش وجيد ورديء وصحيح ومكسر وحلي وتبر وخالص ومغشوش، وقد نقل النووي وغيره الإجماع على ذلك.

ومن هذا يتبين لنا أنه لا فرق في الأحكام بين أن يكون الذهب والفضة أن يكونا سبائكَ أو مضروبين أو غير ذلك كما تقدم.

٢- أمَّا عن مبادلة الذهب والفضة سواء كانا مضروبين أو غير مضروبين بالأوراق النقدية (البنكنوت) فإن الذي أدين اللَّه عليه أن الأوراق البنكنوت تأخذ حكم النقدين في جميع الأحكام سواء كان في وجوب الزكاة أو في مبادلة بعضها ببعض، وإني أحمد اللَّه ﷻ أن كان رأيي موافقًا لرأي جماعة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في هذه المسألة.

فقد جاء في قرار رقم (١٠) بتاريخ (١٦/ ٤/ ١٣٩٣هـ) بعد استعراض آراء المختصين من الاقتصاديين جاء في الفتوى ما يأتي:

« بناءً على أن النقد هو كل شيء يجري اعتباره في العادة أو الاصطلاح بحيث يلقى قبولًا عامًا كوسيط للتبادل كما أشار إلى ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية؛ حيث قال: وأما الدرهم والدينار فما يعرف له أحد طبعي ولا شرعي، بل مرجعه إلى العادة والاصطلاح؛ وذلك لأنه في الأصل لا يتعلق المقصود به بل الغرض أن يكون معيارًا لما يتعاملون به والدراهم والدنانير لا تقصد لنفسها؛ بل هي وسيلة إلى التعامل بها، ولهذا كانت أثمانًا... » إلى أن قال: « والوسيلة المحضة التي لا يتعلق بها غرض لا بمادتها ولا بصورتها يحصل بها المقصود كيفما كانت ». ا. هـ. (٢٩/ ٢٥١) من مجموع الفتاوى. وذكر نحو ذلك الإمام مالك في المدونة من كتاب الصرف؛ حيث قال: ولو أن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى يكون لها سكة وعين لكرهتها أن تباع بالذهب والورق نسيئة. وعليه فإن الصورة الأولى في بيع وشراء الذهب والفضة في الأسواق العالمية بالنقد الورقي تجري عليه أحكام الصرف المبينة آنفًا.

وأمَّا الصورة الثانية: فينظر إذا اعتبرنا الوعد ملزمًا، فيكون الحكم كما تقدم في الصرف وإذا اعتبرناه غير ملزم فلا بد أن تراعى أحكام الصرف.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٧٠).

❊ ❊ ❊

٥- التوكيل ببيع الذهب على الوكيل أو غيره

المسألة:

ما الرأي الشرعي في إيداع بعض البنوك الأجنبية قدرًا من الذهب عند بعض الصيارفة ليتولى بيعه لحساب البنك المودع وأحيانًا لا تأخذ من الصيرفي تأمينًا وأحيانًا تأخذ تأمينًا على قدر ثقتها به. ثم يتولى الصيرفي بيع هذا الذهب أو بعضه بالسعر الحالي إمّا لغيره أو لنفسه على أن يخصم الثمن من الوديعة التي لدى البنك (الأجنبي)..؟

الرأي الشرعي:

بسم اللَّه الرحمن الرحيم، والحمد للَّه والصلاة والسلام على سيدنا رسول اللَّه وعلى آله وصحبه ومن والاه. أما بعد:

فإن هذا الصيرفي يعتبر - في نظر الشريعة - وكيلًا عن البنك المودع؛ وهذا الذهب في يده أمانة، والأصل في الأمانات أن لا تكون مضمونة إلا بالإهمال أو التعدي ولكن نظرًا لفساد الذمم يمكن أن يُضمن الأمناء بأي وسيلة من وسائل التوثيق ولنا في السلف الصالح خير أسوة؛ فقد ضمنوا الصناع عند ضياع المتاع في أيديهم.. وهذا الصيرفي - باعتباره وكيلًا - له أن يأخذ أجرًا على هذه المعاملة على أن يكون هذا الأجر متفقًا عليه، فإذا باع للغير؛ فالأمر ظاهر بأنه تصرف في حدود ولايته كوكيل، ويجب أن يقبض الثمن فورًا من المشتري أخذًا بنص الحديث المشهور: « **الذهب بالذهب مثلًا بمثل يدًا بيد والفضل ربا .. إلخ** »، وقوله ﷺ: « **الذهب بالذهب هاء وهاء...** »،ويكون الحساب بين هذا الوكيل والبنك المودع على سبيل المقاصة بالطرق الحسابية المعروفة.

وأما إذا اشترى لنفسه فلا بد من إعلام البنك المودع بهذا، لتتم الصفقة من قبيل وحدة المجلس التي اشترطها الشرع لمثل هذا العقد تيسيرًا على الناس وأخذًا بالعرف التجاري السائد؛ كما أنه إذا اتفق البنك على خصم الثمن من الوديعة يعتبر تقابضًا في المجلس؛ فإن لم يكن له وديعة فلا بد من الدفع الفوري بالطرق المتعارف عليها الآن..واللَّه ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٧٣).

❋ ❋ ❋

٦- شراء الذهب وتقييد ثمنه في حساب صاحبه ثم بيعه على أساس التقابض الفوري

المسألة:

بنك يضع لدينا كمية من الذهب، ويقوم بتزويدنا بالأسعار اليومية للبيع، ونحن بدورنا نشتري منه، ونودع ثمن الشراء في حسابه فورًا، ثم نبيع الذهب على أساس التقابض الفوري، ما الرأي الشرعي في ذلك؟

الرأي الشرعي:

لما كان بيع الذهب من بيت التمويل الكويتي للعملاء يتم بعد شرائه، وقيد ثمنه في حساب صاحب الذهب؛ فإن ذلك البيع يكون جائزًا شرعًا؛ لأنه بيع ما يملكه ويحوزه، وقد حصل التقابض للبدلين، سواء في شرائه من صاحب الذهب أو بيعه للعملاء.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦١).

❋ ❋ ❋

٧- دخول الأجل في بيع الذهب والفضة

المسألة:

يجري العمل في الأسواق العالمية للمعادن أنه إذا رغب تاجر في شراء معدن معين يتحدد له سعر معين ومدة معينة، يلتزم البائع ببيع هذا المعدن خلالها بنفس السعر للمشترى، ويدفع المشتري مبلغًا معينًا مقدمًا للبائع، وفى مقابل ذلك يتعهد البائع تجاه المشتري للمعدن في أن يحصل الأخير على هذا العرض للمدة المتفق عليها فإذا تم شراء المشتري للمعدن في خلال هذه الفترة، فإنه يشتري المعدن بنفس السعر الذي تم الاتفاق عليه مسبقًا، أما إذا انتهت المدة المحددة ولم يشتر المشتري هذا المعدن فإنه يخسر المبلغ الذي دفعه للبائع مقدمًا، ويصبح البائع في حل من التزامه.

فهل يجوز شرعًا القيام بمثل هذا العمل؟

الرأي الشرعي:

إن ما يجري عليه العمل في الأسواق العالمية بالنسبة لبيع المعادن بصورة شاملة للذهب والفضة، هو بيع المعدوم؛ وذلك لعدم وجود محل البيع عند التعاقد. فإن كان محل البيع معدنًا من الذهب أو الفضة فلا يجوز دخول الأجل في الصفقة مطلقًا لا من جانب المبيع، ولا من جانب الثمن؛ لأنه لا بد من التقابض عند التعاقد. وإن كان محل البيع غير الذهب والفضة من المعادن فلا بد من تطبيق شروط عقد السلم، بقبض جميع الثمن، وتحديد أجل لتسليم البضاعة. فإذا حل الأجل ألزم البائع بتسليم البضاعة كلها للمشتري، مما عنده أو من السوق بالسعر المبين في العقد وبالمواصفات المتفق عليها.

أمَّا إذا كان المعدن موجودًا بالفعل عند البائع، وتم العقد، فلا يجوز تأجيل البدلين (المبيع والثمن)؛ لئلا يكون من قبيل بيع الكالئ بالكالئ. وإن كان ما تم بين البائع والمشتري مجرد عرض أسعار يلتزم به البائع لمدة محددة؛ فهذا إيجاب ملزم عند المالكية، ويجوز تقديم عربون من المشترى، على أنه إن أتم الصفقة احتسب من الثمن، وإن لم يعقد الصفقة ترك العربون للبائع؛ فهذا جائز، بشرط وجود البضاعة التي هي محل الصفقة والأَوْلَى للبائع ألا يتقاضى من العربون إلا بقدر ما لحقه من ضرر عدم الشراء، طبقًا لتوصيات المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٩٥).

***

٨- بيع المعادن الثمينة بالأجل عدا الذهب والفضة

المسألة:

هل يجوز البيع بالأجل في المعادن الثمينة - غير الذهب والفضة - مثل البلاتين والأحجار الكريمة؟

الرأي الشرعي:

يجوز البيع بالأجل في جميع الأحجار الكريمة، والمعادن الثمينة من غير الذهب والفضة، ولا مانع شرعًا من ذلك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٨).

❊ ❊ ❊

٩- البيع بالأجل في معدن البلاتين

المسألة:

هل يجوز التعامل بالأجل بمعدن البلاتين المسمى بالمعدن الثمين؟

الرأي الشرعي:

يجوز التعامل بالأجل بمعدن البلاتين؛ لأنه ليس ذهبًا ولا فضة - ولو كان يسمى مجازًا بذلك - فلا يشترط فيه ما يشترط في الذهب.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٩).

❊ ❊ ❊

١٠- المعادن النفيسة غير الذهب والفضة

المسألة:

ما حكم المعدن المسمى بالبلاتين؟ وهل يلحق حكمه بالذهب والفضة أم يلحق بالمعادن الأخرى؟

الرأي الشرعي:

معدن البلاتين هو نوع من المعادن الثمينة ولا يلحق حكمه بالذهب والفضة - وإن سماه بعض الناس بالذهب الأبيض - فلا يتشرط فيه التقابض في مجلس العقد، ويجوز بيعه بالنقود إلى أجل.

وعلى العموم تنطبق على البلاتين أحكام المعادن غير الذهب والفضة، وعلى الشركة إذا أرادت التعامل بهذا المعدن ألا تشتري غير الموجود إلا بطريق بيع السلم وشرائطه وأن تلتزم بقبض وحيازة ما تشتريه منه قبل بيعه ثانية.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (١٠١).

❊ ❊ ❊

١١- تبادل الذهب بالذهب مع اختلاف الوزن

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

خالة تبادلت ذهبًا مع بنت أختها، فزاد ذهب الخالة من حيث الوزن، فتبرعت بالزائد لبنت أختها بدون مقابل.

فما حكم الشرع في هذه المسألة؟

الرأي الشرعي:

إن التبادل الذي وصف بالصورة الأولى غير جائز؛ لأنه تبادل ذهب بذهب، فيجب فيه التماثل في الوزن؛ لحديث عبادة بن الصامت: « **الذهب بالذهب، هاءً بهاء، يدًا بيد، والفضل ربا** ».

- ويمكن تصحيح هذه الصورة إذا أعطت بنت الأخت خالتها شيئًا من العروض مقابل هذه الزيادة على ألّا يكون مالًا نقديًّا. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٨)، رقم (٢٣٤٥).

❊ ❊ ❊

١٢- تبادل الذهب بالذهب مع اختلاف القيمة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

رجل اشترى لابنتيه أسورتين من ذهب، وأعطى كل واحدة من البنتين أسورة وبعد فترة لم ترق كل من الأسورتين في نظر صاحبتهما فتبادلتا، إلا أن إحدى الأسورتين تزيد في الثمن عن الأخرى . فما حكم الشرع في هذه المسألة؟

الرأي الشرعي:

إن التبادل الذي تم بين الأختين يكون صحيحًا إذا تساوتا وزنًا، ولا بأس بالتبادل إذا كان التفاضل في القيمة في الثمن أو الصياغة، أمّا إذا تفاوتتا في الوزن؛ فإنها تأخذ حكم الصورة الأولى.

- ويمكن أيضًا تصحيح هذه الصورة بأن يسترد الوالد الأسورتين، ثم يهبهما هبة مبتدأة لابنتيه حسب رغبتيهما. والله أعلم

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (ج٨)، رقم (٢٣٤٦).

***

١٣- المتاجرة في الذهب

المسألة:

هل يجوز شراء الذهب والفضة بشيكات مصدقة؟ وهل يجوز مبادلة الذهب بذهب مصوغ أكثر مقدارًا منه ؛ أي يتم الاعتداد بالجودة والصياغة؟

الرأي الشرعي:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص (تجارة الذهب)، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، قرر: بشأن تجارة الذهب ما يلي:

أ - يجوز شراء الذهب والفضة بالشيكات المصدقة، على أن يتم التقابض في المجلس.

ب - تأكيد ما ذهب إليه عامة الفقهاء من عدم جواز مبادلة الذهب المصوغ بذهب مصوغ أكثر مقدارًا منه؛ لأنه لا عبرة في مبادلة الذهب بالذهب بالجودة أو الصياغة؛ لذا يرى المجمع عدم الحاجة للنظر في هذه المسألة، مراعاة لكون هذه المسألة، لم يبق لها مجال في التطبيق العملي، لعدم التعامل بالعملات الذهبية بعد حلول العملات الورقية محلها، وهي إذا قوبلت بالذهب تعتبر جنسًا آخر.

جـ - تجوز المبادلة بين مقدار من الذهب ومقدار أقل منه مضموم إليه جنس آخر، وذلك على اعتبار أن الزيادة في أحد العوضين مقابلة بالجنس الآخر في العوض الثاني.

د- بما أن المسائل التالية تحتاج إلى مزيد من التصورات والبحوث الفنية والشرعية عنها، فقد أرجئ اتخاذ القرار فيها، بعد إثبات البيانات التي يقع بها التمييز بينها؛ وهي:

- شراء أسهم شركة تعمل في استخراج الذهب أو الفضة.

- تملُّك وتمليك الذهب من خلال تسليم وتسلُّم شهادات، تمثِّل مقادير معينة منه، موجودة في خزائن مصدر الشهادات، بحيث يتمكن بها من الحصول على الذهب، أو التصرف فيه متى شاء.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة التاسعة - القرار رقم (١).

* * *

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث عشر

(بيع وشراء المعادن النفيسة)

جاء في الموسوعة الفقهية (١٣/١١٧، ١١٨):

الحكم الإجمالي:

ذهب المالكية ، والشافعية، والحنابلة، إلى أنه يشترط التقابض قبل التفرق من المجلس في الصرف؛ وذلك لقول النبي ﷺ: « **الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبرّ بالبرِّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلًا بمثل يدًا بيد، فإذا اختلفت فيه الأوصاف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد** »[١]، أي مقابضة. وإذا بيع المال الربوي بجنسه اشترط الحلول، والمماثلة، والتقابض قبل التفرق، فإن اختلف الجنس جاز التفاضل، واشترط الحلول والتقابض قبل التفرق.

وقال الحنابلة: لا يشترط ذلك إلا إن اتحدت علة الربا في العوضين من كيل أو وزن.

وذهب الحنفية: إلى أنه لا يشترط التقابض قبل التفرق إلا في الصرف، أما في غيره من الربويات فيمتنع النساء، ولا يشترط فيها التقابض؛ بل يكتفى فيها بالتعيين؛ لأن البدل في غير الصرف يتعين بمجرد التعيين قبل القبض، ويتمكن من التصرف فيه، فلا يشترط قبضه، بخلاف البدل في الصرف؛ لأن القبض شرط في تعيينه، فإنه لا يتعين بدون القبض؛ إذ الأثمان لا تتعين مملوكة إلا به، ولذلك كان لكل من المتعاقدين تبديلها.

والتقابض المعتد به عند الفقهاء في عقد الصرف هو ما كان قبل الافتراق بالأبدان. واستثنى الفقهاء أيضًا من جواز التصرف في الأثمان، الثمن في عقد الصرف لاشتراط التقابض. وإنما جاز التصرف في الأثمان عدا الصرف؛ لأنها ديون يجوز التصرف فيها

---

(١) سبق تخريجه.

قبل القبض كسائر الديون: (مثل المهر، والأجرة، وضمان المتلفات وغيرها)، لما روي عن ابن عمر رضي اللّه عنهما قال: « كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول اللّه ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول اللّه، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه؛ فقال رسول اللّه ﷺ: « **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء** »[1].

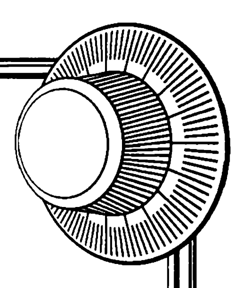
وذكر الفقهاء جواز التصرف في الأثمان، واستثنوا الصرف والسلم، وقالوا: لا يجوز فيهما التصرف في الثمن قبل القبض أما الصرف فلأن كلًّا من بدلي الصرف مبيع من وجه وثمن من وجه، فباعتبار كونه مبيعًا لا يجوز التصرف فيه قبل القبض، وباعتبار كونه ثمنًا أيضًا لا يصح لاشتراط التقابض في الصرف؛ ولقول عمر ﷺ: « وإن استنظرك أن يدخل بيته فلا تنظره ».

وأمَّا السلم: فالمسلم فيه لا يجوز التصرف فيه؛ لأنه مبيع، ورأس المال (الثمن) ألحق بالمبيع المعين في حرمة الاستبدال شرعًا..

* * *

---

(١) سبق تخريجه.



الفصل الرابع عشر

الحكم الشرعي لبيع السلم

١- بيع المسلم فيه للمسلم إليه قبل قبضه

المبدأ:

لا يجوز التصرف في المسلم فيه ولو إلى المسلم إليه قبل قبضه، وليس لرب السلم سوى المسلم فيه، بشرط أن يكون السلم صحيحًا، فإن كان فاسدًا فليس لرب السلم سوى رأس ماله.

المسألة:

أعطى رجل آخر مبلغًا من المال، على قنطار من القطن، لأجل أن يسلمه له في شهر أكتوبر مثلًا. فهل يجوز لرب السلم أن يأخذ بدل القنطار في الميعاد المحدد ثمنه بالسعر التجاري السائر في البلد؟ مع ملاحظة أن المسلم إليه موجود عنده القطن وعند غيره، وقادر على تسليم القطن، فلو أعطاه الثمن في هذه الحالة هل يكون ذلك ربا أم لا؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال، ونفيد:

أنه لا يجوز التصرف في المسلم فيه ولو إلى المسلم إليه قبل قبضه، وليس لرب السلم إلا المسلم فيه، وهذا إذا كان السلم صحيحًا. أمَّا إذا كان السلم فاسدًا، فليس له إلا رأس ماله. وبهذا علم الجواب عن السؤال؛ حيث كان الحال كما ذكر. واللَّه أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - الجزء الثالث - فتوى (٤٠٩).

***

٢- بيع جزء من المسلم قبل قبضه

المسألة:

إذا اشترى شخص سلمًا مائة طن من الحبوب مثلًا في شهر يناير (١٩٨٥م) بثمن معلوم لتسلم إليه في مايو (١٩٨٥م)، وجاء شخص آخر يعرض عليه في شهر مارس (١٩٨٥م) أن يدخل معه شريكًا على النصف فيما تعاقد عليه، فهل يجوز له أن يدخل هذا الشخص شريكًا فيما تعاقد عليه سواء بمثل ما دفع من رأس مال السلم أم بأكثر من ذلك أم بأقل؟

الرأي الشرعي:

ينطبق على هذا السؤال حكم عدم جواز بيع المسلم فيه قبل القبض حسبما جاء في الفقرة (أ) من الفتوى السابقة.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ٣).

* * *

٣- البيع سلمًا من جنس ما أسلم فيه واتخاذ ذلك تجارة

المسألة:

هل يجوز بيع المسلم فيه قبل القبض؟ وإذا كان ذلك غير جائز فهل يجوز لرب السلم أن يبيع سلمًا من جنس ما أسلم فيه اعتمادًا على ما سوف يتسلمه في المستقبل ودون أن يربط في العقد بين ما أسلم فيه وبين ما سوف يتسلمه؟ وهل يجوز لرب السلم أن يتخذ من ذلك العمل تجارة؟

الرأي الشرعي:

أ - لا يجوز بيع المسلم فيه قبل القبض.

ب - ولكن يجوز لرب السلم أن يبيع سلمًا من جنس ما أسلم فيه دون أن يربط في بيع السلم بين ما أسلم فيه في العقد الأول وبين ما التزم به في العقد الآخر.

ج - ولا يجوز اتخاذ هذا العمل (الجائز في الفقرة الثانية) تجارة؛ لأن السلم أجيز استثناءً من القواعد الأصلية لحاجة المنتجين ويسدها جواز السلم كحالات فردية دون الاتجار به، فإذا وجدت ظروف اقتصادية في بعض البلاد الإسلامية، ومصلحة كبرى

تدعو إلى الاتجار به في حالات خاصة دفعًا لظلم واقع؛ جاز ذلك لهذه المصلحة الكبرى التي تقدرها هيئات الفتوى والرقابة الشرعية.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ٢).

* * *

٤- البيع بثمن عاجل

المبادئ:

١- السلم بيع آجل بعاجل، بشرط أن يتم التسليم في مدة أقلها شهر، وهو جائز شرعًا، متى استوفى العقد أركانه وشروطه.

٢- لا يجوز للمشتري فيه توكيل البائع في بيع ما اشتراه قبل تسلمه منه ودخوله في ملكه؛ لأنه توكيل ببيع مالا يملك وهو غير جائز شرعًا.

٣- لا يجوز للبائع إعطاء المشتري ثمن المبيع على أساس السعر الحاضر، لأيلولة ذلك إلى بيع ثمن بثمن مع الزيادة، فيكون ربا، وهو محرم شرعًا.

٤- اتفاقها على فسخ العقد يقتضي رد الثمن الذي قبضه البائع فقط.

المسألة:

بالطلب المقيد برقم (٧٦٠) سنة (١٩٦٥م) المتضمن السؤال الآتي:

اعتاد بعض الناس شراء الأرز وهو في بداية زراعته بمبلغ (١٢) جنيهًا للضريبة، على أساس أن يتسلم منه المحصول بعد حصاده أرزًا، أو يوكل البائع في بيع الأرز نيابة عنه، بالثمن الذي كان محددًا قبل هذا العام، وهو (١٧) جنيهًا للضريبة. وهذا على أساس أنه بيع سلم كما قال بعض العلماء وأفتوا بحله وأخرجوه عن دائرة الربا. وفي هذا العام تسلم البائعون ثمن الأرز (١٢) جنيهًا للضريبة كما هي العادة. إلا أن سعر الأرز ارتفع هذا العام وأصبح (٢٠) جنيهًا للضريبة، فامتنع البائعون عن تسليم الأرز على أساس (١٧) جنيهًا كما هو المعتاد، وطلب السائل الإفادة عن حكم هذا البيع شرعًا، علمًا بأنه عند التسليم زادت قيمة الضريبة إلى عشرين جنيهًا؟

الرأي الشرعي:

إن بيع آجل من أرز ونحوه بثمن عاجل هو المعروف عند الفقهاء ببيع السلم؛ وهو جائز شرعًا، على أن يتم تسليم المبيع بعد مدة أقلها شهر، والواجب على المسلم إليه أن يسلم المسلم ضرائب الأرز حسب عقد السلم، متى كان العقد قد وقع صحيحًا ومستوفيًا أركانه وشروطه شرعًا، بأن يذكر في العقد ما يفيد كمية المبيع ونوعه، وصفته ومقداره، ووقت التسليم ومكانه، والثمن المقبوض بما يرفع الجهالة ويمنع وقوع النزاع ولا يجوز للمشتري أن يوكل البائع - صاحب الأرز - في بيع القدر المتفق عليه قبل أن يتسلمه منه، ويدخل في ملكه؛ لأنه قبل ذلك يكون توكيلًا في بيع ما لا يملكه وهو لا يجوز شرعًا.

كما لا يجوز للبائع أن يعطي المشتري ثمن القدر المتفق عليه على أساس السعر الحاضر وقت ظهور المحصول؛ وهو عشرون جنيهًا للضريبة أو سبعة عشر جنيهًا؛ لأنه يؤول إلى بيع ثمن بثمن مع الزيادة فيكون ربا وهو حرام شرعًا، وإنما الجائز أن يرد الثمن الذي قبضه فقط إذا اتفقنا على فسخ العقد، وإذا لم يتفقا على الفسخ فيجب على البائع - صاحب الأرز - أن يسلم المشتري القدر المتفق عليه من الأرز. وبهذا علم الجواب عن السؤال. والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد السادس - فتوى (٩٨٢).

* * *

٥- بيع السلم والبيع بالأجل

المبدأ:

- بيع المحاصيل قبل حصادها بثمن معين متفق عليه بيع جائز شرعًا، وانعقد عليه الإجماع لحاجة كل من البائع والمشتري إليه.

- كما أن بيع السلعة بثمن محدد على أن يكون الثمن مؤجلًا جائز شرعًا.

المسألة:

بالطلب المقيد برقم (١٦٠) سنة (١٩٧٥م) المتضمن أن السائل يعمل تاجرًا بقريته، ويتعامل مع الجماهير في البيع والشراء بالأجل، ويحدث أن يأتى إليه أحد الناس يريد أن يبيع له محصول الفول أو القمح مثلًا قبل الحصاد بشهرين أو ثلاثة، فيتفق معه على الثمن ويعطيه المبلغ الذي يحصل الاتفاق عليه، كما يحدث أيضًا أن يأتي إليه أحد الناس

ويريد الشراء منه بالأجل؛ وذلك بأن يتفق مع المشتري على ثمن معين لسلعة يرغب شراءها منه، ثم يعطيه السلعة ويسدد ثمنها في الموعد المتفق عليه. وطلب السائل الإفادة عن الحكم الشرعي في هذين التعاملين المشار إليهما.

الرأي الشرعي:

إن بيع المزارعين محاصيلهم؛ كالفول والقمح مثلًا قبل حصاده بثمن معين متفق عليه هو المعروف في الفقه الإسلامي ببيع السلم أو السلف.

وهو بيع آجل (وهو القمح ونحوه) بعاجل (وهو الثمن) وقد رخص الشارع فيه - وإن كان المبيع معدومًا عند البائع وقت العقد- بنص القرآن الكريم في آية المداينة في سورة البقرة[1]، وبالسُّنة الصحيحة لما ورد عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون الثمار السنة والسنتين؛ فقال: « **من أسلف في شيء، فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم** »[2] رواه البخاري، وانعقد عليه الإجماع.

قال الكمال بن الهمام في فتح القدير بيانًا لحكمة مشروعية هذا النوع من البيع لحاجة كل من البائع والمشتري إليه: « فإن المشتري - وهو رب السلم - يحتاج إلى الاسترباح لنفقة عياله، وهو بالسلم أسهل؛ إذ لا بد من كون المبيع وهو المسلم فيه نازلًا عن القيمة فيربحه المشترى، والبائع وهو المسلم إليه قد يكون له حاجة في الحال إلى المال وقدرة في المآل على المبيع؛ فتندفع به حاجته الحالية إلى قدرته المالية. فلهذه المصالح شرع »[3].

والقمح والفول ونحوهما مما يجوز فيه السلم شرعًا؛ فيجوز للمزارعين أن يتعاقدوا على بيع كمية معلومة من القمح أو الفول بالثمن الذي يقبضونه من التاجر - المشتري - في مجلس التعاقد، وعلى أن يسلم المبيع إلى المشتري في الوقت والمكان المعينين للتسليم، ويجب أن يذكر في العقد ما يفيد بيان نوع القمح أو الفول، وصفته، ومقداره ووقت التسليم، ومكانه، والثمن المقبوض بما يرفع الجهالة ويمنع وقوع النزاع. فمتى توافرت الشروط في هذا البيع المسئول عنه كان صحيحًا وجائزًا شرعًا.

---

(١) البقرة، الآية (٢٨٢).

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٨١) برقم (٢١٢٥)، بلفظ: « من أسلف في شيء ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم ».

(٣) فتح القدير (٧/ ٧٠).

أمَّا النوع الثاني من التعامل؛ وهو البيع بالأجل، وهو بيع السلعة بثمن محدد على أن يكون الثمن مؤجلًا، فهذا بيع جائز أيضًا؛ إذ إنه يجوز في البيع شرعًا أن يكون الثمن حالًا أو مؤجلًا لأجل معلوم. ومما ذكر يعلم أن التعاملين المسئول عنهما جائزان شرعًا. والله ﷻ أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد السادس - فتوى رقم (٩٨٤).

***

٦- بيع المسلم فيه قبل قبضه

المسألة:

بتاريخ (١/ ١/ ١٩٢٢م) تم التعاقد مع شركة (أ) على شراء بضاعة أو منتج معين (سلمًا أو استصناعًا) بتاريخ مؤجل (بعد ثلاثة شهور) أي بتاريخ (١/ ٤/ ١٩٩٢م)؛ والسؤال هنا هو:

هل يجوز لنا أن نبيع تلك البضاعة اليوم أي بتاريخ (١/ ١/ ١٩٩٢م) لشركة أخرى (ب) ونتعاقد على بيعها نقدًا بتاريخ (١/ ٤/ ١٩٩٢م)، بمعنى أنه بتاريخ الأجل تستلم من الشركة الأولى (أ) البضاعة، ونسلمها إلى الشركة الثانية (ب)، مقابل الثمن النقدي المتفق عليه في (١/ ١/ ١٩٩٢م)؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة الشرعية أنه لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه، ولكن يجوز إبرام عقد سلم مستقل منفصل عن عقد السلم السابق، وبشروط عقد السلم المعروفة.

أمَّا التعاقد على بضاعة مؤجلة التسليم مع تأجيل الثمن إلى وقت تسليم البضاعة أو بعده، فإن ذلك تصرف غير جائز من الناحية الشرعية؛ لأنه من قبيل بيع كالئ بكالئ.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦٥).

***

٧- المواعدة على بيع المسلم فيه قبل قبضه

المسألة:

هل يجوز المواعدة على بيع المسلم فيه؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أنه لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه، ولكن يجوز إنشاء عقد سلم جديد مستقل عن العقد القديم بشروط عقد السلم المعتبرة شرعًا، وعليه لا تجوز المواعدة على بيع المسلم فيه قبل قبضه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦٦).

***

٨- البيع المؤجل الحال الثمن

المسألة:

هل يجوز شراء السلع مؤجلة التسليم مع الوصف الكامل لها، ودفع الثمن كله حالًا؟

الرأي الشرعي:

إذا كان موعد التسليم محددًا، وكان الثمن كله معجلًا؛ فهذا من السلم الجائز.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة- فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي المدينة المنورة (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ٢١).

***

٩- عملية في إطار بيع السلم

المسألة:

تقدمت إلينا شركة (فنشر جلف) عميلة مصرفنا - بعرض لبيع كمية من البضاعة لنا دفعة واحدة، كما نشتريها منها سابقًا على مدى ثلاثة أشهر على أن نحتفظ بها في مخازن الآمر بالشراء شركة الحديد والصلب (فاسكو) لعدم وجود مخازن باسم المصرف، ثم نقوم بإعادة بيع كمية من هذه البضاعة (مرابحة) شهريًّا للآمر بالشراء (فاسكو شركة الحديد والصلب) على مدى ثلاثة أشهر برجاء التفضل بإفادتنا عن الوجه الشرعي في العملية المعروضة على فضيلتكم.

الرأي الشرعي:

يجوز أن تتم العملية في إطار بيع السلم، على أن يتم تحديد مواصفات البضاعة

وموعد التسليم، وعلى أساس الدفع المعجل والاستلام المؤجل، ولا يتم البيع مسبقًا لشركة (فاسكو) قبل استلام المصرف للبضاعة أولًا.

المصدر: مصرف قطر الإسلامي - فتاوى الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي - فتوى رقم (٤٨).

❊ ❊ ❊

١٠- بيع بضاعة السلم قبل استلامها

المسألة:

هل يجوز شرعًا أن أبيع بضاعة السلم (المسلم فيه) لشخص آخر، يحل محلي قبل أن أستلم البضاعة وتسلم هذه البضاعة له عوضًا عني، وربما يتكرر البيع بعد ذلك لأكثر من مشترٍ؟

الرأي الشرعي:

إن بيع المسلم فيه قبل قبضه، فلا نعلم في تحريمه خلافًا، هكذا نقل عن المغني لابن قدامة؛ وهو كتاب معتمد عند العلماء جميعًا لصحة نقوله.

والحكمة في ذلك أن مثل هذا التصرف مما يثقل كاهل المستهلكين؛ لأن الصفقة إذا تداولتها الأيدى بالملك - قبل الحيازة - تتحمل أرباح كل بائع، والذي يتحمل الجميع المستهلك دون غيره، وأيضًا فإن هذا النوع من التصرف في الحقيقة من قبيل الربا؛ لأنه يؤول إلى أنه بيع نقد بنقد متفاضلًا.

وبيان ذلك: أن المشتري الأول قد دفع نقدًا، ثم قبل أن يحوز البضاعة باعها بربح، وهكذا فليس في المسألة إلا بيع الدراهم بالدراهم والدينار بالدينار متفاضلًا؛ وهو الربا وهذا ما فهمه ابن عباس رضي اللّه عنهما في نهيه ﷺ عن بيع ما لم يقبض[1].

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٨).

❊ ❊ ❊

---

(١) نيل الأوطار (٥/ ٢٥٦).

١١- العمل في البورصات العالمية (ببيع البضائع) على أن تسلم في أجل محدد مع تعجيل جزء من الثمن وتأخير الباقي

المسألة:

يقوم العمل في البورصات العالمية على النحو الآتي:

يقوم الوسيط ببيع بضاعة ما، ليست حاضرة دائمًا، يضرب لها أجل قريب أو بعيد لتسليمها، ويقدم المشتري جزءًا من الثمن عند التعاقد، ويدفع باقي الثمن عند حلول الأجل المضروب، فبأي اسم يمكن تسمية هذا النوع من التصرفات؟

الرأي الشرعي:

الحمد للّه، والصلاة والسلام على رسول اللّه، وعلى آله وصحبه.

أمَّا بعد: إن هذا النوع من التصرفات هو في الحقيقة نوع من السلم؛ ولكنه غير صحيح، وبيان ذلك أن جميع الفقهاء المسلمين اتفقوا على أنه إذا اشترط في عقد بيع السلم تأجيل الثمن كله أو بعضه يكون فاسدًا؛ لأنه يكون من قبيل الكالئ بالكالئ؛ وهو بيع الأجل بالآجل وهو منهي عنه، وقد أجاز الإمام مالك ﷺ تأجيل دفع الثمن كله على ألا يكون ذلك مشروطًا في العقد.

وقد اختلف الأئمة الآخرون فيما لو أجل بعض الثمن وعجل بعضه من غير شرط هل يفسد العقد كله، أو يصح فيما يقابل ما عجل من الثمن.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٧).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الرابع عشر

(الحكم الشرعي لبيع السلم)

أولًا: الحكم الشرعي لبيع السلم:

مذهب الحنفية:

جاء في تبيين الحقائق (٤/ ١١٠): « (السلم) بمعنى السلف لغة، فإنه أخذ عاجل بآجل، وسمي هذا العقد به لكونه معجلًا على وقته، فإن أوان البيع بعد وجود المعقود عليه في ملك العاقد والسلم يكون عادةً بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلًا، وينعقد بلفظ السلم ولا ينعقد بلفظ البيع في رواية المجرد؛ لأنه ورد بلفظ السلم على خلاف القياس فلا يجوز بغيره؛ وفي رواية الحسن ينعقد وهو الأصح؛ لأنه بيع، ألا ترى إلى ما روي أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم. وهو مشروع بالكتاب والسنة وإجماع الأمة؛ قال ابن عباس رضي اللَّه عنهما: أشهد أن اللَّه أحل السلم المؤجل، وأنزل فيه أطول آية وتلا قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقد روينا أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السلم، والقياس يأبى جوازه؛ لأن المسلم فيه مبيع وهو معدوم وبيع موجود غير مملوك أو مملوك غير مقدور التسليم لا يجوز؛ فبيع المعدومِ أَوْلَى أن لا يجوز ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٠٢): « هو والسلف واحد في أن كلًّا منهما إثبات مال في الذمة مبذول في الحال؛ ولذا قال القرافي: سمي سلمًا؛ لتسليم الثمن دون عوضه، ولذلك سمي سلفًا، ومنه الصحابة سلف صالح لتقدمهم وحده ابن عرفة بقوله: عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين، ولا منفعة غير متماثل

العوضين؛ فقوله: بغير عين أخرج به بيعة الأجل، وقوله: ولا منفعة أخرج به الكراء المضمون، وقوله: غير متماثل... إلخ، أخرج به السلف.

واعتنى المؤلف بذكر شروطه؛ فقال: باب شرط السلم قبض رأس المال كله أو تأخيره ثلاثًا، ولو بشرط؛ أي: شرط عقد السلم أن يكون رأس المال فيه مقبوضًا بالفعل أو ما في حكمه كتأخيره ثلاثة أيام، ولو بالشرط إذ ما قارب الشيء يعطى حكمه، فقوله: أو تأخيره عطف على قبض بحسب معناه فبين به ما هو في حكم المقبوض، ففي كلامه الإشارة إلى أمرين: **أحدهما**: أن ما في حكم المقبوض كالمقبوض. **والثاني**: بيان ما في حكمه، وبه يندفع ما قيل أن ظاهر كلامه أن التأخير المذكور من شروط السلم. ويحتمل أن يقال: أن أو بمعنى الواو، وتأخير فاعل بفعل محذوف؛ أي: ويجوز تأخيره ثلاثًا، فهو من عطف الجمل، أو يقال: إن الشرطية ملاحظة من حيث كونه ثلاثًا؛ أي: عند إرادة التأخير لا بد أن يكون ثلاثة أيام، وهذا ما لم يكن أجل السلم كيومين، وذلك فيما إذا شرط قبضه ببلد آخر، وإلا فيجب أن يقبض رأس المال في المجلس أو بالقرب منه ».

مذهب الشافعية:

جاء في أسنى المطالب (٢/ ١٢٢): « (السلم) ويقال له: السلف، يقال: أسلم وسلم وأسلف وسلف وسمي سلمًا لتسليم رأس المال في المجلس وسلفًا لتقديمه؛ والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. الآية فسرها ابن عباس بالسلم، وخبر الصحيحين: « **من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم** »، (وهو بيع) شيء (موصوف في الذمة ببدل يجب تعجيله) بمجلس البيع وأورد عليه أن اعتبار التعجيل شرط لصحة السلم لا ركن فيه ويجاب بأن ذلك رسم لا يقدح فيه ما ذكر وقضية كون السلم بيعًا أنه لا يصح إسلام الكافر في العبد المسلم؛ وهو الأصح في المجموع لكن صحح الماوردي القطع بصحته وتبعه السبكي (وهو بيع) أي: نوع منه ».

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٣/ ٢٨٨، ٢٨٩): « قال الأزهري: السلم والسلف واحد في قول أهل اللغة، إلا أن السلف يكون قرضًا، لكن السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق؛ قاله الماوردي، وسمي سلمًا لتسليم رأس المال في المجلس، وسلفًا لتقديمه (وهو) أي: السلم (عقد على) شيء يصح بيعه (موصوف في الذمة)؛ وهي

وصف يصير به المكلف أهلًا للإلزام والالتزام (مؤجل) أي: الموصوف (بثمن) متعلق بعقد (مقبوض) أي: الثمن (في مجلس العقد).

قال في المبدع: واعترض بأن قبض الثمن شرط من شروطه لا إنه داخل في حقيقته؛ فالأَوْلَى: أنه بيع موصوف في الذمة إلى أجل، وأجمعوا على جوازه. ذكره ابن المنذر ودليله من الكتاب؛ قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكۡتُبُوهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ومن السنة: ما روى ابن عباس أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنتين والثلاث، فقال: « **من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم** ». متفق عليه.

ثانيًا: شروط السلم:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٢٠٧، ٢٠٨): « **الذي يرجع إلى المسلم فيه أنواع**: منها: أن يكون معلوم الجنس؛ كقولنا: حنطة أو شعير أو تمر. ومنها: أن يكون معلوم النوع ؛ كقولنا: حنطة سقية أو نحسية، تمر برني أو فارسي هذا إذا كان مما يختلف نوعه، فإن كان مما لا يختلف فلا يشترط بيان النوع. ومنها: أن يكون معلوم الصفة ؛ كقولنا: جيد أو وسط أو رديء. ومنها: أن يكون معلوم القدر بالكيل أو الوزن أو العد أو الذرع؛ لأن جهالة النوع، والجنس، والصفة، والقدر جهالة مفضية إلى المنازعة وأنها مفسدة للعقد، وقال النبي عليه الصلاة والسلام: « **من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم** ». ومنها: أن يكون معلوم القدر بكيل، أو وزن، أو ذرع يؤمن عليه فقده عن أيدي الناس، فإن كان لا يؤمن؛ فالسلم فاسد بأن أعلم قدره بمكيال لا يعرف عياره بأن قال: بهذا الإناء ولا يعلم كم يسع فيه، أو بحجر لا يعرف عياره بأن قال: بهذا الحجر ولا يعلم كم وزنه، أو بخشبة لا يعرف قدرها بأن قال: بهذه الخشبة ولا يعرف مقدارها، أو بذراع يده، ولو كان هذا في بيع العين بأن قال: بعتك من هذه الصبرة ملء هذا الإناء بدرهم، أو من هذا الزيت وزن هذا الحجر بدرهم، يجوز في ظاهر الرواية. وروى الحسن عن أبي حنيفة - رحمهما اللّه - أنه لا يجوز في بيع العين أيضًا، كما لا يجوز في السلم.

وروي عن أبي يوسف أنه كان يقول أولًا: لا يجوز، ثم رجع، وقال: يجوز. (وجه)

هذه الرواية أن هذا البيع مكايلة، والعلم بمقدار المبيع في بيع المكايلة شرط الصحة ولم يوجد فيفسد، كما لو باع قفزانًا من هذه الصبرة ولظاهر الرواية الفرق بين السلم وبين بيع العين. ووجه الفرق بينهما من وجهين؛ **أحدهما**: أن التسليم في باب السلم لا يجب عقيب العقد، وإنما يجب بعد محل الأجل فيحتمل أن يملك الإناء قبل محل الأجل، وهذا الاحتمال إن لم يكن غالبًا فليس بنادر أيضًا، وإذا هلك يصير المسلم فيه مجهول القدر، بخلاف بيع العين؛ لأنه يوجب التسليم عقيب العقد، وهلاك القفيز عقيب العقد بلا فصل نادر، والنادر ملحق بالعدم فلا يصير المبيع مجهول القدر. **والثاني**: أن القدرة على تسليم المبيع شرط انعقاد العقد وصحته، والقدرة على التسليم عند العقد فائتة في باب السلم؛ لأن السلم بيع المفاليس، وفي ثبوت القدرة عند محل الأجل شك، قد تثبت وقد لا تثبت؛ لأنه إن بقي المكيال والحجر والخشبة تثبت، وإن لم يبق لا يقدر فوقع الشك في ثبوت القدرة فلا تثبت بالشك على الأصل المعهود في غير الثابت بيقين إذا وقع الشك في ثبوته أنه لا يثبت، بخلاف بيع العين؛ لأن هناك القدرة على التسليم ثابتة عند العقد، وفي فواتها بالهلاك شك فلا تفوت بالشك على الأصل المعهود في الثابت بيقين إذا وقع الشك في زواله أنه لا يزول بالشك.

وأمَّا قوله: إن العلم بمقدار المبيع في بيع المكايلة شرط الصحة؛ فنقول: العلم بذلك لا يشترط لعينه بل لصيانة العقد عن الجهالة المفضية إلى المنازعة، وهذا النوع من الجهالة لا يفضي إلى المنازعة لإمكان الوصول إلى العلم بقدر المبيع بالكيل للحال، بخلاف بيع قفزان من الصبرة؛ لأن هناك لا طريق للوصول إلى العلم بمقدار المبيع؛ فالمشتري يطالبه بزيادة، والبائع لا يعطيه فيتنازعان فكانت الجهالة مفضية إلى المنازعة فهو الفرق بين الفصلين. وقيل: إنما يجوز هذا في بيع العين إذا كان الإناء من خزف أو خشب أو حديد أو نحو ذلك؛ لأنه لا يحتمل الزيادة والنقصان. وأمَّا إذا كان مثل الزنبيل، والجوالق، والغرارة ونحو ذلك فلا يجوز؛ لأنه يحتمل الزيادة والنقصان. والله ﷻ أعلم.

ولو كان المسلم فيه مكيلًا فعلم قدره بالوزن المعلوم أو كان موزونًا فعلم قدره بالكيل المعلوم، جاز؛ لأن الشرط كونه معلوم القدر بمعيار يؤمن فقده، وقد وجد، بخلاف ما إذا باع المكيل بالمكيل وزنًا بوزن متساويًا في الوزن، أو باع الموزون بالموزون كيلًا بكيل متساويًا في الكيل أنه لا يجوز ما لم يتساويا في الكيل أو الوزن؛ لأن شرط جواز السلم كون المسلم فيه معلوم القدر، والعلم بالقدر كما يحصل بالكيل يحصل بالوزن.

فأما شرط الكيل والوزن في الأشياء التي ورد الشرع فيها باعتبار الكيل والوزن في بيع العين ثبت نصًا فكان بيعها بالكيل أو الوزن مجازفة فلا يجوز، أمَّا في باب السلم فاعتبار الكيل والوزن لمعرفة مقدار المسلم فيه وقد حصل. واللَّه ﷻ أعلم.

ومنها: أن يكون مما يمكن أن يضبط قدره وصفته بالوصف على وجه لا يبقى بعد الوصف إلا تفاوت يسير، فإن كان مما لا يمكن ويبقى بعد الوصف تفاوت فاحش لا يجوز السلم فيه؛ لأنه إذا لم يمكن ضبط قدره وصفته بالوصف يبقى مجهول القدر أو الوصف جهالة فاحشة مفضية إلى المنازعة وإنها مفسدة للعقد، وبيان ذلك أنه يجوز السلم في المكيلات، والموزونات التي تحتمل التعيين والعدديات المتقاربة.

أمَّا المكيلات والموزونات؛ فلأنها ممكنة الضبط قدرًا وصفة على وجه لا يبقى بعد الوصف بينه وبين جنسه ونوعه إلا تفاوت يسير؛ لأنها من ذوات الأمثال، وكذلك العدديات المتقاربة من الجوز والبيض؛ لأن الجهالة فيها يسيرة لا تفضي إلى المنازعة، وصغير الجوز والبيض وكبيرهما سواء؛ لأنه لا يجري التنازع في ذلك القدر من التفاوت بين الناس عادة فكان ملحقًا بالعدم فيجوز السلم فيها عددًا وكذلك كيلًا، وهذا عندنا، وقال زفر: لا يجوز. (وجه) قوله: إن الجوز والبيض مما يختلف ويتفاوت في الصغر والكبر حتى يشتري الكبير منها بأكثر مما يشتري الصغير فأشبه البطيخ، والرمان.

(ولنا) أن التفاوت بين صغير الجوز وكبيره يسير أعرض الناس عن اعتباره فكان ساقط العبرة ولهذا كان مضمونًا بالمثل عند الائتلاف، بخلاف الرمان والبطيخ فإن التفاوت بين آحاده تفاوت فاحش ولهذا كان مضمونًا بالقيمة ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢١٢ - ٢١٦): « (وأن يضبط بعادته من كيل أو وزن أو عدد) يشترط في صحة السلم أن يكون مضبوطًا بعادة بلد العقد من كيل فيما يكال كالحنطة أو وزن كاللحم، ونحوه أو عدد كالرمان، والتفاح في بعض البلاد؛ فقوله: بعادته؛ أي:عادة أهل محله؛ أي: محل العقد. وبعبارة، وأن يضبط بعادته في بلد المسلم من كيل... إلخ، وقوله: (كالرمان) يصح أن يكون مثالًا للوزن؛ والعدد؛ لأنه يختلف باختلاف المحلات.

(وقيس بخيط) يعني: أن عقد السلم إذا وقع على ما يعد في العادة كالرمان، فإنه لا بد أن

يقاس بخيط، ويوضع عند أمين، فإن ضاع جرى على ما يأتي في الذراع حيث تعذر معرفته. كذا ينبغي، ولا يتقيد اعتبار القياس في الرمان بأن يكون معدودًا؛ بل ولو موزونًا لاختلاف الأغراض بالصغر والكبر، وقوله: (والبيض) عطف على الرمان؛ أي: يجوز السلم فيه عددًا؛ أي: وقيس بخيط فحذفه من الثاني لدلالة الأول عليه (أو بحمل أو جرزة في كقصيل لا بفدان) تقدم أن عقد السلم إذا وقع على ما يعد في العادة فلا بد أن يكون مضبوطًا، وعطف هذا عليه، والمعنى أن المسلم فيه إذا كان في؛ مثل القضب، والقرط، والبقول، وما أشبه ذلك، فإنه لا بد من ضبطه أيضًا، ويكون ضبطه بالأحمال بأن يقاس بحبل.

ويقال: أسلمتك فيما يسع هذا، ويجعل تحت يد أمين أو بالجرز؛ وهي القبض، والحزم، والقضب بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة، العشب اليابس، وسمي به؛ لأنه يقضب؛ أي: يقطع مرة بعد مرة، ولا يجوز في شيء من ذلك اشتراط فدادين معروفة بصفة طول أو عرض، وجودة أو رداءة؛ لأنه يختلف، ولا يحاط بصفته، ولا يكون السلم في هذا إلا على الأحمال، والحزم قال ابن يونس: لأنه لو أسلم في القصيل فدادين لا بد أن يحده؛ فيؤدي ذلك إلى السلم الحال في معين.

(أو بتحر، وهل بقدر كذا أو يأتي به، ويقول كنحوه تأويلان) عطف على بعادته فالتحري جائز، ولو لم تجر به عادة لا على كيل؛ لئلا يقتضي أنه لا بد من جريان العادة قال فيها، ولا بأس بالسلم في اللحم، وزنًا معروفًا وإن اشترط تحريًا معروفًا جاز إذا كان لذلك قدر قد عرفوه لجواز بيع اللحم بعضه ببعض تحريًا، والخبز بالخبز تحريًا. واختلف الشيوخ في صورة التحري الجائزة؛ فقيل: هي أن يقول له آخذ منك كل يوم ما إذا تحرى كان، وزنه كرطل أو رطلين مثلًا، ونحو ذلك، كما قاله ابن يونس.

وقال ابن زرب: معناه أن يعرض عليه قدرًا من اللحم. ويقول: آخذ منك كل يوم مثل هذا، ويشهد على المثال، وأمَّا على التحري فلا يجوز؛ لأن إدراك الصواب بتحري موجود يشار إليه حسًّا أقرب من إدراكه مشارًا إليه في الذهن موصوفًا.

(وفسد بمجهول، وإن نسبه ألغي) أي: وفسد السلم إن ضبط بمجهول من كيل أو وزن أو عدد؛ كملء وعاء، ووزن حجر، وذرع بعصًا عشرًا بدينار؛ فإن نسب المجهول للمعلوم ألغي المجهول، واعتبر المعلوم بأن قال: أسلمك في ملء هذه الوعاء كذا كذا مرة، وهو إردب أو في إردب، وهو ملء هذا الوعاء كذا كذا مرة فإنه يعتبر الإردب سواء زاد على ملء الوعاء أو نقص، ويلغى الوعاء، والسلم صحيح.

(وجاز بذراع رجل معين) أي: وجاز ضبط المسلم فيه إن كان مما يقاس بذراع أي بعظم ذراع رجل معين أي مع رؤية الذراع، ومشاهدته، وانظر هل المراد به من عظم المرفق إلى آخر الكوع، كما في سترة المصلي أو إلى آخر الكف والأصابع، وإذا لم يعين الرجل؛ فقال: في سماع أصبغ يحملان على ذراع، وسط أصبغ هذا استحسان والقياس الفسخ.

تنبيه: إذا خيف غيبة ذي الذراع أخذ قدر ذراعه كما لو مات فلو دفن قبل أخذ قياس ذراعه، واختلفا في قدره قرب العقد تحالفًا وتفاسخًا، وعند حلوله؛ فالقول قول المسلم إليه إن أشبه، وإلا فقول المسلم إن أشبه، وإلا حمل على ذراع وسط.

(كويبة وحفنة) تشبيه؛ أي: كجواز السلم في ويبة مع حفنة رجل معين ليسارة الغرر في الحفنة إذا أراه إياها؛ والمراد بالحفنة: ملء الكفين معًا، كما قاله الجوهري. لا ما تقدم في الحج من أنها ملء يد واحدة (وفي الويبات والحفنات قولان) يعني: أنه إذا أسلم في ويبات معلومات، وشرط لكل ويبة حفنة هل يجوز ذلك، وهو قول أبي عمران، وظاهر الموازية أو يمنع، كما هو نقل عياض عن الأكثر، وسحنون قولان بناءً على تعدد العقد بتعدد المعقود عليه، وعدمه، ومحل القولين فيما يظهر حيث لم تزد الحفنات على الويبات، وإلا فيتفق على المنع.

(وأن تبين صفاته التي تختلف بها القيمة في السلم عادة؛ كالنوع والجودة والرداءة وبينهما) هذا هو الشرط الخامس، وهو أن تبين أوصاف المسلم فيه التي تختلف بها قيمته عند المتبايعين اختلافًا يتغابن الناس في مثله عادة يجب على المتبايعين أن يبينا ذلك؛ كالنوع في كل مسلم فيه، وكذا الجودة والرداءة والتوسط، وهو المراد بالبينية فهو ظرف ساكن الياء، وزعم أنه بتشديد التحتية لا يوافق كلام المتيطي، ويصيره مكررًا مع ما قبله، وهو قوله: وأن تبين صفاته... إلخ، وعبر بالقيمة عن اختلاف الأغراض جريًا على الغالب؛ لأن الغالب أن القيمة لا تختلف إلا باختلاف الأغراض.

وفهم من التقييد بالسلم أنه يغتفر فيه من الإضراب عن بعض الأوصاف ما لا يغتفر مثله في بيع النقد، ولا ينعكس؛ لأن السلم مستثنى من بيع الغرر؛ بل ربما كان التعرض للصفات الخاصة بالسلم مبطلًا له لقوة الغرر؛ لأنه يشترط فيه أن تكون الصفات معلومة لغير المتعاقدين؛ لأنه متى اختصا بعلمها دل ذلك على ندورها، والندور يقتضي عزة الوجود، ويؤدي إلى النزاع بينهما (واللون في الحيوان) أي: ويزيد اللون في الحيوان، ولو طيرًا كشديد السواد أو أحمر مثلًا.

وتبع ابن الحاجب مع تعقبه له بقول سند لا يعتبر عندنا اللون في غير الرقيق. قال ولم يذكر المازري غيره، وتقدير ويزيد اللون في الحيوان أَوْلَى من تقدير، ويذكر؛ لأنه لا يفيد أن هذا زيادة على ما مر (والثوب) أي: ويزيد على ما مر بيان اللون في الثوب من أبيض أو أسود أو غير ذلك، وكونه من قطن أو كتان، ويبين طوله، وقصره، وغلظه ورقته، وغير ذلك من الأوصاف التي تختلف بها الأغراض والأثمان.

(والعسل، ومرعاه) يعني أنه إذا أسلم في العسل؛ فإنه يزيد فيه من كونه أحمر أو أبيض على بيان النوع من كونه مصريًا أو غيره، والجودة والرداءة وبينهما، وخاثرًا أو رقيقًا أو صافيًا، ويبين فيه زيادة على ذلك مرعاه قرطًا أو غيره، والإضافة في مرعاه من إضافة السبب إلى المسبب أو الأصل إلى الفرع أو على حذف مضاف؛ أي: مرعى نحله قرطًا أو غيره.

(وفي التمر والحوت) أي: ويزيد النوع في التمر، والحوت بعد الأوصاف السابقة فالنوع في التمر صيحاني أو برني أو غيره، والجودة والرداءة وبينهما، وفي الحوت كبياض وبلطي وغيره، وجيد ورديء وبينهما، والثمر بالثاء المثلثة أحسن ليعم الرطب، واليابس، والنخل، وغيره كالخوخ، والحوت اسم لمطلق السمك (والناحية والقدر) أي: ويزيد الناحية المأخوذين منهما ككون الثمر مدنيًا أو ألواحيًا أو برلسيًا، والحوت من بحر عذب أو ملح أو من بركة الفيوم أو نحو ذلك، وكذلك يزيد القدر في الثمر، وفي الحوت ككونه كبيرًا أو صغيرًا أو وسطًا.

(وفي البر، وجدته، وملئه إن اختلف الثمن بهما) عطف على قوله: في الحيوان؛ أي: ويبين الأوصاف في البر المتقدمة كنوعه، وجودته ورداءته، وكونه متوسطًا، ولونه من كونه أبيض أو أحمر، ويزيد جدته أو قدمه، وملأه أو ضامره إن اختلف الثمن بهما؛ حيث يراد الضامر للزراعة لا للأكل لقلة ريعه، وعكسه الممتلئ، فإن لم يختلف الثمن بهما فلا يحتاج إلى بيان، وإنما لم يقل هنا، وضديهما؛ لأن الغالب أن لا يسلم في العتيق، والضامر، فلذلك لم يتعرض لذلك. أو يقال: الضمير في قوله: وإن اختلف الثمن بهما عائد على الجديد، ومقابله، والممتلئ، ومقابله فيكون مفيدًا للضد؛ فالملء كبر الحبة، والضمور صغر الحبة، وليس المراد ملأه وفارغه؛ لأن الفارغ لا يسلم فيه، ولو قال: قمحًا طيبًا، ولم يزد جيدًا فمذهب المدونة الفساد؛ لأن الجيد أخص من الطيب.

(وسمراء أو محمولة ببلدهما به) المحمولة هي البيضاء، والسمراء غير البيضاء، والمعنى أنه إذا أسلم في حنطة، وفي البلد محمولة، وسمراء فلا بد من ذكر أحد الصنفين

فإن لم يذكر ذلك فسد السلم، ولا فرق بين أن ينبتا بذلك البلد أو يحملا إليه كمكة، ورأى ابن حبيب إن كانا يحملان إليه لم يفسد بترك بيانه الباجي مقتضى الروايات خلافه، وإليه أشار بقوله: (ولو بالحمل) وحكاية خلاف ابن حبيب في بلد الحمل كما ذكره المؤلف طريقة ابن بشير، وعكسها لابن يونس؛ فحكى خلافًا في النبت نبه على اختلاف الطريقتين ابن عبد السلام، وبه يعلم ما في كلام ابن غازي. (بخلاف مصر فالمحمولة، والشام فالسمراء) يعني: أنه إذا أسلم في حنطة بمصر أو بالشام، ولم يسم لا محمولة، ولا سمراء فالمشهور أن السلم صحيح فيهما، ويقضي في مصر بالمحمولة؛ لأنها هي التي يقتضي بها، ويقضى في الشام بالسمراء؛ لأنها هي التي بها، وهذا بالنسبة إلى الزمن المتقدم لا في زماننا الآن؛ فإنهما موجودان بكل فلا بد من البيان في البلدين، وانظر لم ذكر المحمولة والسمراء مع دخولهما في عموم قوله كالنوع؛ لأنهما نوعا البر. فإن قلت: ذكرهما لأجل قوله: ببلدهما به. قلنا: وكذا لا يبين النوع في كل شيء إلا حيث يجتمع منه في بلد السلم نوعان فلا يختص ذلك بالبر لكن لا يخفى أن كلًّا من السمراء والمحمولة مقول بالتشكيك على أفراده فلا يلزم من بيان النوع بيان الفرد المراد منه؛ وبهذا يجاب أيضًا عما يقال ذكر اللون يغني عن ذكر السمراء والمحمولة، وفيه نظر؛ إذ الجودة تتضمن بيان ما يسلم فيه من أفراد السمراء أو أفراد المحمولة.

(ونفي الغلث) أي: وقضي بانتفاء الغلث؛ أي: وقضي على المسلم إليه أن يقضي قمحًا مثلًا غير غلث عند الإطلاق، وهذه النسخة أَوْلَى من نسخة ونقي أو غلث؛ لأن عليها يكون بيان كونه نقيًّا أو غلثًا شرطًا فيفسد بانتفائه، وليس كذلك بل هو صحيح، ويقضى بانتفائه.

(وفي الحيوان، وسنه، والذكورة والسمن، وضديهما) يعني: أنه إذا أسلم في حيوان ناطق أو غيره، فإنه يزيد على بيان النوع والجودة، والرداءة، وبينهما بيان سنه، فيقول: جذع أو مراهق أو بالغ أو يقول سنه سنتان مثلًا، وذكورته، وسمنه، وأنوثته، وهزاله، (وفي اللحم، وخصيًّا، وراعيًا، ومعلوفًا) أي: أنه يذكر من النوع من معز أو غنم، والجودة، والرداءة، وبينهما، واللون، والذكورة، والسن والسمن وضديهما، ويزيد كونه خصيًّا أو راعيًا أو معلوفًا، وما ذكرناه من أنه يذكر السن والسمن، والذكورة في اللحم هو المطابق للنقل، وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف من اختصاص ما يعطف بالواو بعد ذكر المسلم فيه، فلا يشاركه فيه ما قبله، ولا ما بعده لكن ذكر الجودة والرداءة متضمن بيان ذكر السن، والذكورة والسمن وضديهما (لا من كجنب) يعني: أنه لا يشترط أن يبين

كونه من جنبه أو من رقبته أو فخذه أو غير ذلك، وظاهره ولو اختلفت الأغراض بذلك، وهو ظاهر كلام ابن الحاجب. وقال عبد الوهاب: بوجوب البيان حينئذ، وهو المناسب من أنه يجب بيان ما تختلف به الأغراض اختلافًا لا يتغابن بمثله.

(وفي الرقيق والقد والبكارة واللون) يعني: أنه إذا أسلم في الرقيق فإنه يذكر مع الأوصاف السابقة في الحيوان من نوع وجودة ورداءة، وتوسط القد من طول أو قصر أو ربعة أو يقول طوله أربعة أشبار مثلًا، ويذكر في الأنثى، ولو وخشا الثيوبة والبكارة، وقيده سند بالعلى، ويذكر اللون الخاص من عرضيات الأسود؛ كالذهبي، والأحمر، وشدة البياض في الرومي، فليس ذكره اللون تكرارًا مع قوله أولًا، واللون في الحيوان الذي هو أعم من الناطق والصامت، وبعبارة المراد باللون هنا لون أخص من الأول؛ لأن الألوان مقولة بالتشكيك، وذلك المقدار الخاص معتبر في الرقيق بخلاف مطلق الحيوان كأبيض ناصح أو مشرب بحمرة أو ذهبي أو يميل إلى الخضرة أو ونحو ذلك، وكأسود زنجي أو بربري أو حبشي أو نحو ذلك، واقتصر المؤلف في ذكر القد في الرقيق اعتمادًا على ما ذكر في التوضيح من أنه لا يشترط ذكر القد فيما عدا الإنسان، وهو خلاف قول ابن الحاجب، ويزيد في الرقيق القد، وكذلك الخيل، والإبل، وشبهها، ونقص المواق من كلام ابن الحاجب، وشبهها.

(قال: وكالدعج وتكلثم الوجه) يعني: أنه إذا أسلم في جارية فإنه يزيد على ما مر الدعج، وهو شدة سواد العين مع اتساعها، ويزيد أيضًا تكلثم الوجه، وهو كثرة لحم الخدين، والوجه مع الزهاوة، وأدخلت الكاف الشهولة؛ وهو ميلان البياض إلى الحمرة، والكحالة والزرقة ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٣/ ١١ - ١٧): « (و) يشترط (كونه) أي: المسلم فيه (معلوم القدر كيلًا) فيما يكال (أو وزنًا) فيما يوزن للحديث المار أول الباب (أو عدًّا) فيما يعد (أو ذرعًا) فيما يذرع قياسًا على ما قبلهما. فإن قيل: لِمَ خص في الحديث الكيل والوزن؟ أجيب: بأن ذلك لغلبتهما وللتنبيه على غيرهما (ويصح المكيل) أي: سلمه (وزنًا وعكسه) أي: الموزون الذي يتأتى كيله كيلًا، وحمل الإمام إطلاق الأصحاب جواز كيل الموزون على ما يعد الكيل في مثله ضابطًا فيه بخلاف نحو فتات المسك والعنبر؛ لأن للقدر اليسير منه مالية كثيرة، والكيل لا يعد ضابطًا فيه، نقله عن الرافعي وسكت عليه، ثم ذكر أنه يجوز السلم في اللآلئ الصغار إذا عم وجودها كيلًا ووزنًا. قال في الروضة: هذا مخالف لما تقدم عن الإمام، فكأنه اختار هنا ما تقدم من إطلاق الأصحاب.

وأجاب عنه البلقيني: بأنه ليس مخالفًا له؛ لأن فتات المسك والعنبر ونحوهما مما لا يعد الكيل فيه ضابطًا؛ لكثرة التفاوت بالثقل على المحل وتراكمه وفي اللؤلؤ لا يحصل بذلك تفاوت؛ كالفول والقمح، فيصح فيه بالكيل فلا مخالفة، فالمعتمد تقييد الإمام، وبه جزم المصنف في تصحيح التنبيه، واستثنى الجرجاني وغيره النقدين أيضًا، فلا يسلم فيهما إلا بالوزن، وينبغي أن يكون الحكم كذلك في كل ما فيه خطر في التفاوت بين الكيل والوزن كما قاله ابن يونس. فإن قيل: لمَ لا يتعين هنا في المكيل الكيل وفي الموزون الوزن كما في باب الربا؟ أجيب بأن المقصود هنا معرفة القدر، وثم المماثلة بعادة عهده ﷺ.

(ولو أسلم في مائة صاع حنطة) مثلًا (على أن وزنها كذا) أو في ثوب مثلًا صفته كذا، ووزنه كذا، وذرعه كذا (لم يصح)؛ لأنه يعز وجوده بخلاف الخشب؛ لأن زائده ينحت قاله الشيخ أبو حامد وأقراه. فإن قيل يعتبر فيه ذكر العرض والطول والثخانة، وبالنحت تزول إحدى هذه الصفات. أجيب: بأن وزنه على التقريب كما سيأتي في اللبن.

تنبيه: لو قال المصنف: مائة صاع كيلًا كان أَوْلَى؛ لأن الصاع اسم للوزن (ويشترط الوزن في البطيخ) بكسر الباء (والباذنجان) بفتح المعجمة وكسرها (والقثاء) بالمثلثة والمد (والسفرجل) بفتح الجيم (والرمان)، وما أشبه ذلك مما لا يضبطه الكيل لتجافيه في المكيال؛ كالرانج، وقصب السكر، والبقول، ولا يكفي فيها العد لكثرة التفاوت فيها، والجمع فيها بين الوزن والعد مفسد؛ لأنه يحتاج معه إلى ذكر الجرم؛ فيورث عزة الوجود، وقول السبكي: ولو أسلم في عدد من البطيخ مثلًا كمائة بالوزن في الجميع دون كل واحد جاز اتفاقًا ممنوع، كما قال شيخي؛ لأنه يشترط ذكر حجم كل واحد، فيؤدي إلى عزة الوجود. قال الرافعي: ولا يجوز السلم في البطيخة الواحدة والسفرجلة الواحدة؛ لأنه يحتاج إلى ذكر حجمها ووزنها، وذلك يورث عزة الوجود.

(ويصح) السلم (في الجوز واللوز بالوزن) لا بالعد (في نوع يقل اختلافه) بغلظ قشورها ورقتها، بخلاف ما لا يقل اختلافه بذلك، فلا يصح السلم فيه لاختلاف الأغراض في ذلك، وهذا التقييد استدركه الإمام على إطلاق الأصحاب الجواز، وسكت عليه الرافعي، وجزم به المحرر والمصنف هنا وفي الروضة. لكنه قال في شرح الوسيط بعد ذكره له: والمشهور في المذهب ما أطلق الأصحاب ونص عليه الشافعي. قال الإسنوي: والصواب التمسك بما قاله في شرح الوسيط؛ لأنه متسع لا مختصر. ا.هـ. وهذا المعتمد، ويؤيده كما قال ابن شهبة إطلاق الشيخين في باب الربا جواز بيع الجوز بالجوز وزنًا،

واللوز باللوز كيلًا مع قشرهما، ولم يشترطا فيه هذا الشرط مع أن الربا أضيق من السلم. (وكذا) يصح السلم فيما ذكر (كيلًا في الأصح) قياسًا على الحبوب والتمر.

والثاني: لا؛ لتجافيهما في المكيال، ومحل الخلاف في غير الجوز الهندي. أما هو فيتعين فيه الوزن جزمًا ولا يصح بالعد، ولو عبر المصنف بالأظهر لكان أَوْلَى؛ لأن الخلاف قولان لا وجهان. قال السبكي: ويجوز الكيل والوزن في البندق والفستق، قال: ولا أظن فيهما خلافًا، وعبارة الروضة موهمة للخلاف فيهما. ا. هـ. وإنما يجوز السلم في هذه الأشياء في القشر الأسفل فقط. نعم لو أسلم في اللوز الأخضر قبل انعقاد القشرة السفلى جاز؛ لأنه مأكول كله كالخيار قاله الأذرعي، وتقدم ذلك في البيع؛ لأن قولهم في القشر الأسفل يخرجه؛ لأن هذا لا قشر له أسفل، ويجوز في المشمش كيلًا ووزنًا، وإن اختلف نواه كبرًا وصغرًا.

(ويجمع في اللبن) بكسر الباء (بين العد والوزن) ندبًا؛ فيقول مثلًا: عشر لبنات زنة كل واحدة كذا؛ لأنها تضرب عن اختيار فلا يؤدي إلى عزة الوجود، فالواجب فيه العد والأمر في وزنه على التقريب، ويشترط أن يذكر الطول والعرض والثخانة لكل لبنة، وأنه من طين معروف، (ولو عين مكيالًا فسد) السلم ولو كان حالًا (إن لم يكن) ذلك الكيل (معتادًا)، ككوز لا يعرف قدر ما يسع؛ لأن فيه غررًا؛ لأنه قد يتلف قبل قبض ما في الذمة، فيؤدي إلى التنازع بخلاف بيع ملئه من هذه الصبرة؛ فإنه يصح لعدم الغرر (وإلا) بأن كان الكيل معتادًا بأن عرف قدر ما يسع (فلا) يفسد السلم (في الأصح) ويلغو تعيينه كسائر الشروط التي لا غرض فيها، ويقوم مثل المعين مقامه، فلو شرطا أن لا يبدل بطل العقد، وتعين الميزان والذراع والصنجة في معنى تعيين المكيال، فلو شرط الذرع بذراع يده ولم يكن معلوم القدر لم يصح؛ لأنه قد يموت قبل القبض، والثاني يفسد لتعرض الكيل ونحوه للتلف، ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان فلا بد من تعيين نوع؛ منها إلا أن يغلب نوع؛ فيحمل الإطلاق عليه كما في أوصاف المسلم فيه.

فرع: لو قال: أسلمت إليك في ثوب أو في صاع بر؛ مثل هذا الثوب أو البر لم يصح؛ لأن المشار إليه قد يتلف كما في مسألة الكوز، وإن قال: أسلمت إليك في ثوب مثل ثوب قد وصف قبل ذلك ولم ينسيا وصفه صح، وفارقت ما قبلها بأن الإشارة إلى المعين لم تعتمد الصفة (ولو أسلم في ثمر قرية صغيرة) أو بستان أو ضيعة: أي في قدر معلوم منه (لم يصح)؛ لأنه قد ينقطع بجائحة ونحوها فلا يحصل منه شيء، وذلك غرر

ولا حاجة إليه، وظاهر كلامهم أنه لا فرق في ذلك بين السلم الحال والمؤجل، وهو كذلك أو ثمر ناحية (أو) قرية (عظيمة) أي في قدر معلوم منه (صح في الأصح)؛ لأنه لا ينقطع غالبًا، وهل يتعين أو يكفي الإتيان بمثله؟ فيه احتمالان للإمام. قال ابن شهبة: والمفهوم من كلامهم الأول. والثاني: أنه كتعيين المكيال لعدم الفائدة.

تنبيه: لم يتعرضوا لضابط الصغيرة والكبيرة، ونقل ابن كج عن الشافعي ما يقتضي أن الكبيرة ما يؤمن فيها الانقطاع والصغيرة بخلافه؛ فالعبرة بكثرة الثمار وقلتها، والثمرة مثال فغيرها مثلها. قال الزركشي: كان ينبغي ذكر هذه المسألة في شرط القدرة على التسليم؛ لأنه يوجب عسرًا إلا في شرط معرفة المقدار؛ فإنها ليست منه في شيء.

شروط السلم: ويشترط لصحة السلم (معرفة الأوصاف التي يختلف بها الغرض اختلافًا ظاهرًا)، وينضبط بها المسلم فيه، وليس الأصل عدمها لتقريبه من المعاينة؛ ولأن القيمة تختلف بسببها، وهذا الشرط معطوف على قوله أول الفصل، ويشترط كون المسلم فيه مقدورًا على تسليمه كما قدرته في كلامه، وكان ينبغي أن يقدم شرط كونه موصوفًا ينضبط بالصفات، ثم العلم بها فإن لم تعرف لم يصح السلم؛ لأن البيع لا يحتمل جهل المعقود عليه وهو عين؛ فلأن لا يحتمل وهو دين أَوْلَى، وخرج بالقيد الأول ما يتسامح بإهمال ذكره؛ كالكحل والسمن في الرقيق. وبالثاني ما لا ينضبط كما سيأتي أيضًا، وبالثالث كون الرقيق قويًا على العمل أو ضعيفًا أو كاتبًا أو أميًا أو نحو ذلك، فإنه وصف يختلف به الغرض اختلافًا ظاهرًا مع أنه لا يجب التعرض له؛ لأن الأصل عدمه (و) يشترط (ذكرها في العقد) مقترنة به ليتميز المعقود عليه فلا يكفي ذكرها قبله ولا بعده ولو في مجلس العقد. نعم إن توافقا قبل العقد. وقالا: أردنا في حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح، كما قاله الإسنوي. وهو نظير من له بنات، وقال لآخر: زوجتك بنتي ونويا معينة، ولا بد أن يكون ذلك (على وجه لا يؤدي إلى عزة الوجود)؛ لأن السلم غرر، فلا يصح إلا فيما يوثق بتسليمه، والعزة هنا بمعنى القلة. يقال: شيء عزيز؛ أي: قليل.

(فلا يصح) السلم (فيما لا ينضبط مقصوده كالمختلط المقصود الأركان) التي لا تنضبط (كهريسة ومعجون وغالية وخف) ونعل (وترياق مخلوط)؛ لعدم انضباط أجزائها؛ لأن الغالية مركبة من مسك وعنبر وعود وكافور، كما في الروضة، وفي تحرير المصنف مركبة من دهن ومسك وعنبر، ومثل الغالية الند، وهو بفتح النون: مسك وعنبر وعود خلط بغير دهن، والخف والنعل كل منهما على ظهارة وبطانة وحشو، والعبارة لا تفي بذكر أقدارها

وأوضاعها. أمَّا الخفاف المتخذة من شيء واحد ومثلها النعال؛ فيصح السلم فيها إن كانت جديدة واتخذت من غير جلد كالثياب المخيطة والأمتعة، واحترز بالترياق المختلط عما هو نبات واحد أو حجر فإنه يجوز السلم فيه وهو بتاء مثناة أو دال مهملة أو طاء كذلك مكسورات ومضمومات، فهذه ست لغات ذكرها المصنف في دقائقه، ويقال أيضًا: دراق وطراق. ومثل ذلك القسي، وهو بكسر القاف والسين وتشديد الياء جمع قوس، ويجمع أيضًا على أقواس مركبة من خشب وعظم وعصب، والنبل المريش بفتح الميم وكسر الراء وإسكان الياء بوزن كريم لاختلاف وسطه وطرفيه دقة وغلظة وتعذر ضبطه.

أمَّا النبل قبل خرطه وعمل الريش عليه فيصح لتيسر ضبطه، ولا يصح السلم في الحنطة المختلطة بالشعير ولا في الأدهان المطيبة بطيب من نحو بنفسج وبان وورد بأن خالطها شيء من ذلك. أمَّا إذا روح سمسمها بالطيب المذكور واعتصر، فإنه لا يضر (والأصح صحته في المختلط المنضبط) الأجزاء (كعتابي) وهو مركب من قطن وحرير (وخز) وهو مركب من إبريسم ووبر أو صوف لسهولة ضبط كل جزء من هذه الأجزاء.

تنبيه: ما المراد بالانضباط؟ قيل: أن يعرف العاقدان أن اللحمة من أحدهما والسدي من الآخر. وقيل: معرفة الوزن. رجح الأول السبكي. والثاني الأذرعي وهو الظاهر؛ لأن القيم والأغراض تتفاوت بذلك تفاوتًا ظاهرًا، وعليه ينطبق قول الرافعي في الشرح الصغير؛ لسهولة معرفة اختلاطها وأقدارها (وجبن وأقط) كل منهما فيه مع اللبن، المقصود الملح والإنفحة من مصالحه، وهي بكسر الهمزة وفتح الفاء وتخفيف الحاء المهملة على المشهور؛ كرش الخروف والجدي ما لم يأكل غير اللبن، فإن أكل فكرش، وجمعها أنافح، ويجوز في باء الجبن السكون والضم مع تخفيف النون وتشديدها والجيم مضمومة في الجميع، وأشهر هذه اللغات إسكان الباء وتخفيف النون (وشهد) بفتح الشين وضمها مركب من عسل النحل وشمعه خلقة، فهو شبيه بالتمر وفيه النوى (وخل تمر أو زبيب) هو يحصل من اختلاطهما بالماء الذي هو قوامه، ومقابل الأصح في السبعة ينفي الانضباط فيها قائلًا بأن كلا من الحرير والملح والشمع والماء وغيره يقل ويكثر، والسمك المملح كالجبن.

تنبيه: كلام المصنف قد يوهم أن هذه الأمثلة من أمثلة القسم المتقدم، وهو المختلط المقصود الأركان، وليس مرادًا، بل من أمثلة النوع الثالث من المختلطات، وهو أن يقصد أحد الخليطين، والآخر للإصلاح كما هو في الشرح والروضة، وأشار إليه في المحرر بقوله وكذا الجبن فقطعهما عما قبلهما، وحينئذ يتعين أن لا تكون مجرورة بالكاف عطفًا

على العتابي بل مجرورة بفي عطفًا على المختلط، وإدخاله الشهد في هذا النوع تبع فيه المحرر، وليس منه بل هو نوع رابع، كما ذكراه في الشرح والروضة، وهو المختلط خلقة، فلو قدمه أو أخره لكان أَوْلَى، ويصح السلم في اللبن والسمن والزبد. ويشترط ذكر جنس حيوانه ونوعه ومأكوله من مرعى أو علف معين بنوعه؛ ويذكر في السمن أنه جديد أو عتيق ولا يصح في حامض اللبن؛ لأن حموضته عيب إلا في مخيض لا ماء فيه فيصح فيه، ولا يضر وصفه بالحموضة؛ لأنها مقصودة فيه واللبن المطلق يحمل على الحلو، وإن جف ويذكر طراوة الزبد وضدها، ويصح السلم في اللبن كيلًا ووزنًا ويوزن برغوته ولا يكال بها؛ لأنها لا تؤثر في الميزان ويذكر نوع الجبن وبلده ورطوبته ويبسه الذي لا تغير فيه.

أما ما فيه تغير فلا يصح فيه؛ لأنه معيب، وعليه يحمل منع الشافعي السلم في الجبن القديم، والسمن يوزن ويكال وجامده الذي يتجافى في المكيال يوزن كالزبد واللبإ المجفف. أمَّا غير المجفف فكاللبن، وما نص عليه في الأم من أنه يصح السلم في الزبد كيلًا ووزنًا يحمل على زبد لا يتجافى في المكيال، ولا يصح في الكشك وكافه الأولى مفتوحة لعدم ضبط حموضته (لا الخبز) أي: لا يصح السلم فيه (في الأصح عند الأكثرين) لتأثير النار فيه تأثيرًا لا ينضبط؛ ولأن ملحه يقل ويكثر. والثاني: وصححه الإمام ومن تبعه، وحكاه المزني عن النص الصحة؛ لأن ناره مضبوطة، والملح غير مقصود.

تنبيه: كان الأولى للمصنف تأخير هذه المسألة إلى الكلام على منع السلم في المطبوخ والمشوي؛ لأن منع السلم فيه لعدم ضبط تأثير ناره فيه، لا لأجل الخليط وهو الملح لما مر في الجبن والأقط والأشبه كما قال الإسنوي: إن النبيذ كالخبز.

(ولا يصح) السلم (فيما يندر وجوده كلحم الصيد بموضع العزة) أي: محل يعز وجوده فيه لانتفاء الوثوق بتسليمه. نعم لو كان السلم حالًا وكان المسلم فيه موجودًا عند المسلم إليه بموضع يندر فيه صحَّ كما في الاستقصاء (ولا فيما لو استقصي وصفه) الواجب ذكره في السلم (عز وجوده) (كاللؤلؤ الكبار واليواقيت) وغيرهما من الجواهر النفيسة؛ لأنه لا بد فيها من التعرض للحجم والوزن والشكل والصفاء، واجتماع هذه الأمور نادر، وخرج باللآلئ الكبار؛ وهي ما تطلب للزينة الصغار، وهي ما تطلب للتداوي، وضبطها الجويني بسدس دينار؛ أي: تقريبًا كما قالاه فإنه يصح، ولا يصح في العقيق لشدة اختلافه، كما قاله الماوردي، بخلاف البلور، فإنه لا يختلف، ومعياره الوزن (وجارية وأختها) أو خالتها أو عمتها (أو ولدها) أو شاة وسخلتها؛

لأن اجتماعهما بالصفات المشروطة فيهما نادر. فإن قيل: أنه لو شرط كون الرقيق كاتبًا أو الجارية ماشطة؛ فإنه يندر ذلك مع اجتماع الصفات ومع ذلك يصح؟ أجيب: بأن ذلك وصف يسهل تحصيله بالاكتساب، بخلاف البنوة والأخوة، وهذا الجواب لا يأتي في السلم الحال؛ لأنه يجب تسليمه في الحال، فلا يتمكن مع ذلك من التأخير للتعليم.

تنبيه: إطلاق المصنف المنع يقتضي أنه لا فرق في الأمة بين الزنجية وغيرها وهو كذلك، وإن قيده الإمام بمن تكثر صفاتها بخلاف الزنجية وجرى عليه الغزالي ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٨٥، ١٨٦): « (وكل ما ضبط بصفة؛ فالسلم فيه جائز) وجملة ذلك، أن السلم، لا يصح إلا بشروط ستة: **أحدها**، أن يكون المسلم فيه مما ينضبط بالصفات التي يختلف الثمن باختلافها ظاهرًا، فيصح في الحبوب والثمار، والدقيق، والثياب، والإبريسم، والقطن، والكتان، والصوف، والشعر، والكاغد، والحديد، والرصاص، والصفر، والنحاس، والأدوية، والطيب، والخلول، والأدهان، والشحوم، والألبان، والزئبق، والشب، والكبريت، والكحل، وكل مكيل، أو موزون، أو مزروع، وقد جاء الحديث في الثمار، وحديث ابن أبي أوفى في الحنطة، والشعير، والزبيب، والزيت.

وأجمع أهل العلم على أن السلم في الطعام جائز، قاله ابن المنذر. وأجمعوا على جواز السلم في الثياب. ولا يصح السلم فيما لا ينضبط بالصفة؛ كالجوهر من اللؤلؤ، والياقوت، والفيروزج، والزبرجد، والعقيق، والبلور؛ لأن أثمانها تختلف اختلافًا متباينًا بالصغر، والكبر، وحسن التدوير، وزيادة ضوئها، وصفائها، ولا يمكن تقديرها ببيض العصفور، ونحوه؛ لأن ذلك يختلف؛ ولا بشيء معين؛ لأن ذلك يتلف. وهذا قول الشافعي، وأصحاب الرأي.

وحكي عن مالك صحة السلم فيها، إذا اشترط منها شيئًا معلومًا وإن كان وزنًا، فبوزن معروف. والذي قلناه أَوْلَى. ولا يصح فيما يجمع أخلاطًا مقصودة غير متميزة؛ كالغالية، والند، والمعاجين التي يتداوى بها؛ للجهل بها، ولا في الحوامل من الحيوان؛ لأن الولد مجهول غير متحقق، ولا في الأواني المختلفة الرؤوس والأوساط؛ لأن الصفة لا تأتي عليه. وفيه وجه آخر، أنه يصح السلم فيه إذا ضبط بارتفاع حائطه، ودور أعلاه وأسفله؛ لأن التفاوت في ذلك يسير، ولا يصح في القسي المشتملة على الخشب، والقرن، والعضب، والتوز؛ إذ لا يمكن ضبط مقادير ذلك، وتمييز ما فيه منها. وقيل: يجوز السلم فيها.

قال القاضي: والذي يجمع أخلاطًا على أربعة أضرب؛ **أحدها**: مختلط مقصود متميز، كالثياب المنسوجة من قطن وكتان، أو قطن وإبريسم، فيصح السلم فيها ؛ لأن ضبطها ممكن. **الثاني**: ما خلطه لمصلحته، وليس بمقصود في نفسه، كالإنفحة في الجبن، والملح في العجين والخبز، والماء في خل التمر والزبيب، فيصح السلم فيه؛ لأنه يسير لمصلحته. **الثالث**: أخلاط مقصودة غير متميزة؛ كالغالية والند والمعاجين، فلا يصح السلم فيها؛ لأن الصفة لا تأتي عليها. **الرابع**: ما خلطه غير مقصود، ولا مصلحة فيه كاللبن المشوب بالماء، فلا يصح السلم فيه ».

وجاء فيه أيضًا (٤/ ١٨٨، ١٨٩): « والجنس، والجودة، أو ما يقوم مقامهما؛ شرطان في كل مسلم فيه، فلا حاجة إلى تكرير ذكرهما في كل مسلم فيه، ويذكر ما سواهما، فيصف التمر بأربعة أوصاف؛ النوع، برني أو معقلي، والبلد، إن كان يختلف، فيقول: بغدادي، أو بصري؛ فإن البغدادي أحلى وأقل بقاء لعذوبة الماء، والبصري بخلاف ذلك. والقدر، كبار أو صغار، وحديث أو عتيق. فإن أطلق العتيق، فأي عتيق أعطى جاز، ما لم يكن مسوسًا ولا حشفًا ولا متغيرًا. وإن قال: عتيق عام أو عامين فهو على ما قال. فأما اللون، فإن كان النوع الواحد مختلفًا، كالطبرز يكون أحمر، ويكون أسود. ذكره، وإلا فلا. والرطب كالتمر في هذه الأوصاف، إلا الحديث والعتيق، ولا يأخذ من الرطب إلا ما أرطب كله. ولا يأخذ منه مشدخًا، ولا قديمًا قارب أن يتمر. وهكذا ما جرى مجراه، من العنب والفواكه ».

وجاء فيه أيضًا (٤/ ١٩٢): « (إذا كان بكيل معلوم، أو وزن معلوم، أو عدد معلوم) هذا الشرط الثالث؛ وهو معرفة مقدار المسلم فيه بالكيل إن كان مكيلًا، وبالوزن إن كان موزونًا، وبالعدد إن كان معدودًا؛ لقول النبي ﷺ: « **من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، أو وزن معلوم، إلى أجل معلوم** »؛ ولأنه عوض غير مشاهد يثبت في الذمة، فاشترط معرفة قدره، كالثمن. ولا نعلم في اعتبار معرفة المقدار خلافًا. ويجب أن يقدره بمكيال، أو أرطال معلومة عند العامة. فإن قدره بإناء معلوم، أو صنجة معينة، غير معلومة، لم يصح؛ لأنه يهلك، فيتعذر معرفة قدر المسلم فيه، وهذا غرر لا يحتاج إليه العقد. قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم، على أن المسلم في الطعام لا يجوز بقفيز لا يعلم عياره، ولا في ثوب بذرع فلان؛ لأن المعيار لو تلف، أو مات فلان، بطل

السلم؛ منهم: الثوري، والشافعي، وأبو حنيفة وأصحابه، وأبو ثور. وإن عين مكيال رجل أو ميزانه، وكانا معروفين عند العامة، جاز. ولم يختص بهما، وإن لم يعرفا، لم يجز ».

ثالثًا: تابع شروط السلم:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٢٠٢، ٢٠٣): « **ومن شروط رأس مال السلم**: أن يكون مقبوضًا في مجلس السلم؛ لأن المسلم فيه دين، والافتراق لا عن قبض رأس المال يكون افتراقًا عن دين بدين وإنه منهي عنه؛ لما روي؛ أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ؛ أي: النسيئة بالنسيئة، ولأن مأخذ هذا العقد دليل على هذا الشرط، فإنه يسمى سلمًا وسلفًا لغةً وشرعًا. تقول العرب: أسلمت وأسلفت بمعنى واحد، وفي الحديث: « **من أسلم فليسلم في كيل معلوم** ». وروي: « **من أسلف فليسلف في كيل معلوم** » والسلم ينبئ عن التسليم. والسلف ينبئ عن التقدم، فيقتضي لزوم تسليم رأس المال ويقدم قبضه على قبض المسلم فيه.

فإن قيل: شرط الشيء يسبقه أو يقارنه، والقبض يعقب العقد فكيف يكون شرطًا؟ فالجواب: أن القبض شرط بقاء العقد على الصحة لا شرط الصحة؛ فإن العقد ينعقد صحيحًا بدون قبض، ثم يفسد بالافتراق لا عن قبض وبقاء العقد صحيحًا يعقب العقد ولا يتقدمه فيصلح القبض شرطًا له، وسواء كان رأس المال دينًا أو عينًا عند عامة العلماء استحسانًا. والقياس أن لا يشترط قبضه في المجلس إذا كان عينا؛ وهو قول مالك رحمه اللَّه.

(وجه) القياس أن اشتراط القبض للاحتراز عن الافتراق عن دين بدين، وهذا افتراق عن عين بدين وإنه جائز. (وجه) الاستحسان أن رأس مال السلم يكون دينًا عادة ولا تجعل العين رأس مال السلم إلَّا نادرًا، والنادر حكمه حكم الغائب فيلحق بالدين على ما هو الأصل في الشرع في إلحاق المفرد بالجملة؛ ولأن مأخذ العقد في الدلالة على اعتبار هذا الشرط لا يوجب الفصل بين الدين والعين على ما ذكرنا، وسواء قبض في أول المجلس أو في آخره فهو جائز؛ لأن ساعات المجلس لها حكم ساعة واحدة، وكذا لو لم يقبض حتى قاما يمشيان فقبض قبل أن يفترقا بأبدانهما. جاز؛ لأن ما قبل الافتراق بأبدانهما له حكم المجلس، وعلى هذا يخرج الإبراء عن رأس مال السلم أنه لا يجوز بدون قبول رب السلم؛ لأن قبض رأس المال شرط صحة السلم فلو جاز الإبراء

من غير قبوله وفيه إسقاط هذا الشرط أصلًا لكان الإبراء فسخًا معنًى، وأحد العاقدين لا ينفرد بفسخ العقد فلا يصح الإبراء وبقي عقد السلم على حاله، وإذا قبل جاز الإبراء؛ لأن الفسخ حينئذ يكون بتراضيهما وإنه جائز.

وإذا جاز الإبراء وإنه في معنى الفسخ انفسخ العقد ضرورةً بخلاف الإبراء عن المسلم فيه أنه جائز من غير قبول المسلم إليه؛ لأنه ليس في الإبراء عنه إسقاط شرط؛ لأن قبض المسلم فيه ليس بشرط فيصح من غير قبول، وبخلاف الإبراء عن ثمن المبيع أنه يصح من غير قبول المشتري، إلا أنه يرتد بالرد؛ لأن قبض الثمن ليس بشرط لصحة البيع إلا أنه يرتد بالرد؛ لأن في الإبراء معنى التمليك على سبيل التبرع فلا يلزم دفعًا لضرر المنة، ولا يجوز الإبراء عن المبيع؛ لأنه عين. والإبراء إسقاط، وإسقاط الأعيان لا يعقل وعلى هذا يخرج الاستبدال برأس مال السلم في مجلس العقد أنه لا يجوز؛ وهو أن يأخذ برأس مال السلم شيئًا من غير جنسه؛ لأن قبض رأس المال لما كان شرطًا فبالاستبدال يفوت قبضه حقيقة، وإنما يقبض بدله وبدل الشيء غيره، وكذلك الاستبدال ببدل الصرف.

فإن أعطي رب السلم من جنس رأس المال أجود أو أردأ، ورضي المسلم إليه بالأردأ ، جاز ؛ لأنه قبض جنس حقه، وإنما اختلف الوصف، فإن كان أجود فقد قضى حقه وأحسن في القضاء، وإن كان أردأ فقد قضى حقه أيضًا، لكن على وجه النقصان فلا يكون أخذ الأجود، والأردأ استبدالًا، إلا أنه لا يجبر على أخذ الأردأ؛ لأن فيه فوات حقه عن صفة الجودة فلا بد من رضاه، وهل يجبر على الأخذ إذا أعطاه أجود من حقه؟ قال علماؤنا الثلاثة رحمهم اللَّه: يجبر عليه. وقال زفر: لا يجبر. (وجه) قوله: إن رب السلم في إعطاء الزيادة على حقه متبرع، والمتبرع عليه لا يجبر على قبول التبرع لما فيه من إلزام المنة فلا يلزمه من غير التزامه.

(ولنا) أن إعطاء الأجود مكان الجيد في قضاء الديون لا يعد فضلًا وزيادة في العادات؛ بل يعد من باب الإحسان في القضاء ولواحق الإيفاء فإذا أعطاه الأجود فقد قضى حق صاحب الحق وأجمل في القضاء فيجبر على الأخذ ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (٢/ ٩٩): « (و) من الشروط (تعجيل) جميع (رأس المال) في حضرة العقد (أو) أي: ويجوز (أن يؤخره إلى مثل يوم أو ثلاثة، وإن كان) تأخير تلك المدة (بشرط)؛ لأن ما قبض داخل الثلاثة أيام في حكم المقبوض بحضرة العقد؛

حيث حصل القبض قبل غروب شمس الثالث، وإنما قلنا جميع؛ لأنه لا يكتفي بقبض البعض ويفسد العقد في الجميع، كما قاله ابن القاسم.

قال خليل: شرط السلم قبض رأس المال كله أو تأخيره ثلاثًا ولو بشرط، وفي فساده بالزيادة إن لم تكثر جدًّا تردد والراجح الفساد، وهذا كله حيث كان أجل السلم خمسة عشر يومًا فأكثر، وأمَّا لو كان أجل السلم على أقل بأن كان المسلم فيه يقبض في غير بلد السلم؛ فإنه يجب فيه القبض بالمجلس أو بالقرب بأن لا يؤخر أكثر من كاليوم، وهذا أيضًا في رأس المال المعين. وأما لو كان رأس المال حيوانًا لجاز تأخيره ولو إلى أجل المسلم فيه. قال خليل: وتأخير حيوان بلا شرط؛ أي وأمَّا بالشرط فلا يجوز تأخيره أكثر من ثلاثة أيام كالعين، وأما لو كان طعامًا أو عرضًا فقيل يكره تأخيرهما فوق ثلاثة أيام ولو مع كيل الطعام، وإحضار العرض. وقيل: يجوز معهما ويكره مع عدمهما، هذا هو المعتمد خلافًا لظاهر خليل ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٣/ ٤، ٥): « (يشترط له مع شروط البيع) المتوقف صحته عليها غير الرؤية؛ لأن سلم الأعمى يصح ليصح هو أيضًا (أمور) ستة: (أحدها: تسليم رأس المال)، وهو الثمن (في المجلس) أي: مجلس العقد قبل لزومه؛ لأن اللزوم كالتفرق كما مر في باب الخيار؛ إذ لو تأخر لكان في معنى بيع الدين بالدين إن كان رأس المال في الذمة؛ ولأن في السلم غررًا فلا يضم إليه غرر تأخير تسليم رأس المال، ولا بد من حلول رأس المال: كما قاله القاضي أبو الطيب كالصرف ولا يغني عنه شرط تسليمه في المجلس، فلو تفرقا قبل قبض رأس المال أو ألزماه بطل العقد، أو قبل تسليم بعضه بطل فيما لم يقبض، وفيما يقابله من المسلم فيه، وصح في الباقي بقسطه؛ قالا: كما لو اشترى شيئين، فيتلف أحدهما قبل القبض فيؤخذ منه ثبوت الخيار، وبه صرح في الأنوار، وإن جزم السبكي بخلافه.

ولو قال المسلم: أقبضتك بعد التفرق. وقال المسلم إليه: قبله، ولا بينة صدق مدعي الصحة. وإن أقاما بينتين قدمت بينة المسلم إليه؛ لأنها مع موافقتها الظاهر ناقلة، والأخرى مستصحبة ولا يكفي قبض المسلم فيه الحال في المجلس عن قبض رأس المال؛ لأن تسليمه فيه تبرع، وأحكام البيع لا تبنى على التبرعات.

تنبيه: أفهم كلام المصنف أنه لو قال: أسلمت إليك المائة التي في ذمتك مثلًا في كذا أنه لا يصح السلم، وهو كذلك (فلو أطلق) كأسلمت إليك دينارًا في ذمتي في كذا

(ثم عين) الدينار (وسلم في المجلس) قبل التخاير (جاز) ذلك؛ لأن المجلس حريم العقد فله حكمه، فإن تفرقا أو تخايرا قبله بطل العقد.

(ولو أحال) المسلم المسلم إليه (به) أي: رأس المال (وقبضه المحال) وهو المسلم إليه (في المجلس فلا) يجوز ذلك سواء أذن في قبضه المحيل أم لا ؛ لأن بالحوالة يتحول الحق إلى ذمة المحال عليه؛ فهو يؤديه عن جهة نفسه لا عن جهة المسلم. نعم إن قبضه المسلم من المحال عليه أو من المسلم إليه بعد قبضه بإذنه وسلم إليه في المجلس صح، وإن أمره المسلم بالتسليم إليه ففعل لم يكف لصحة السلم؛ لأن الإنسان في إزالة ملكه لا يصير وكيلًا لغيره، لكن يصير المسلم إليه وكيلًا للمسلم في قبضه ذلك، ثم السلم يقتضي قبضًا آخر، ولا يصح قبضه من نفسه، وإن جرت الحوالة من المسلم إليه على رأس المال وتفرقا قبل التسليم بطل العقد، وإن جعلنا الحوالة قبضًا؛ لأن المعتبر هنا القبض الحقيقي، ولهذا لا يكفي عنه الإبراء، نعم إن أمر المسلم إليه المسلم بالتسليم إلى المحتال ففعل في المجلس صح القبض وكان المحتال وكيلًا فيه عن المسلم إليه؛ فيصح العقد على خلاف ما مرَّ في إحالة المسلم، والفرق ما وجهوا به ذلك من أن القبض فيه يقبض عن غير جهة السلم بخلافه هنا، والحوالة في المسألتين بكل تقدير فاسدة لتوقف صحتها عن صحة الاعتياض عن المحال به وعليه؛ وهي منتفية في رأس مال السلم؛ ولأن صحتها تستلزم صحة السلم بغير قبض حقيقي. تنبيه: قوله: وقبضه المحال ليس شرطًا بل غاية، فلو لم يقبضه فأَوْلَى بالبطلان، فلو قال: وإن قبض كان أَوْلَى، ولو صالح عن رأس المال لم يصح لعدم قبض رأس المال في المجلس ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٩٧): « (ويقبض الثمن كاملًا وقت السلم قبل التفرق) يشترط أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد، فإن تفرقا قبل ذلك بطل العقد. وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي؛ وقال مالك: يجوز أن يتأخر قبضه يومين وثلاثة وأكثر، ما لم يكن ذلك شرطًا؛ لأنه معاوضة لا يخرج بتأخير قبضه من أن يكون سلمًا، فأشبه ما لو تأخر إلى آخر المجلس. ولنا: أنه عقد معاوضة، لا يجوز فيه شرط تأخير العوض المطلق، فلا يجوز التفرق فيه قبل القبض؛ كالصرف ويفارق المجلس ما بعده، بدليل الصرف. وإن قبض بعده، ثم تفرقا، فكلام الخرقي يقتضي أن لا يصح؛ لقوله: « كاملًا ». وحكي ذلك عن ابن شبرمة والثوري.

وقال أبو الخطاب: هل يصح في غير المقبوض؟ على وجهين بناءً على تفريق الصفقة. وهذا الذي يقتضيه مذهب الشافعي. وقد نص أحمد في رواية ابن منصور، إذا أسلم ثلاثمائة درهم في أصناف شتى؛ مائة في حنطة ومائة في شعير، ومائة في شيء آخر، فخرج فيها زيوف، رد على الأصناف الثلاثة، على كل صنف بقدر ما وجد من الزيوف؛ فصح العقد في الباقي بحصته من الثمن. وقال الشريف أبو جعفر: في من أسلم ألفًا إلى رجل، فقبضه نصفه، وأحاله بنصفه، أو كان له دين على المسلم إليه بقدر نصفه، فحسبه عليه من الألف: فإنه يصح السلم في النصف المقبوض، ويبطل في الباقي. فأبطل السلم فيما لم يقبض، وصححه فيما قبض. وحكي عن أبي حنيفة أنه قال: يبطل في الحوالة في الكل؛ وفي المسألة الأخرى: يبطل فيما لم يقبض، ويصح فيما قبض بقسطه؛ بناءً على تفريق الصفقة ».

رابعًا: التصرف في المسلم فيه قبل القبض:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٤): « ويجوز التصرف في الأثمان قبل القبض إلا الصرف، والسلم. وقال الشافعي رحمه اللَّه: إن كان الثمن عينًا لا يجوز التصرف فيها قبل القبض، وهذا على أصله مستقيم؛ لأن الثمن والمبيع عنده من الأسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد؛ فكان كل واحد منهما مبيعًا ولا يجوز بيع المبيع قبل القبض، وإن كان دينًا فله فيه قولان: في قول لا يجوز أيضًا؛ لما روي عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه نهى عن بيع ما لم يقبض. فيتناول العين والدين. (ولنا) ما روي عن عبد اللَّه ابن سيدنا عمر رضي اللَّه عنهما أنه قال: يا رسول اللَّه إنا نبيع الإبل بالبقيع، ونأخذ مكان الدراهم الدنانير، ومكان الدنانير الدراهم؛ فقال عليه الصلاة والسلام: « **لا بأس إذا كان بسعر يومهما، وافترقتما وليس بينكما شيء** ».

وهذا نص على جواز الاستبدال من ثمن المبيع؛ ولأن قبض الدين بقبض العين؛ لأن قبض نفس الدين لا يتصور؛ لأنه عبارة عن مال حكمي في الذمة أو عبارة عن الفعل، وكل ذلك لا يتصور فيه قبضه حقيقة فكان قبضه بقبض بدله، وهو قبض العين فتصير العين المقبوضة مضمونة على القابض، وفي ذمة المقبوض منه مثلها في المالية فيلتقيان قصاصًا، هذا هو طريق قبض الديون، وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين أن يكون المقبوض من جنس ما عليه أو من خلاف جنسه؛ لأن المقاصة إنما تتحقق بالمعنى، وهو المالية، والأموال كلها في معنى المالية جنس واحد، وبه تبين أن المراد من الحديث

العين لا الدين؛ لأن النهي عن بيع ما لم يقبض يقتضي أن يكون المبيع شيئًا يحتمل القبض، ونفس الدين لا يحتمل القبض، فلا يتناوله النهي بخلاف السلم والصرف.

(أمَّا) الصرف؛ فلأن كل واحد من بدلي الصرف مبيع من وجه، وثمن من وجه؛ لأن البيع لا بد له من مبيع؛ إذ هو من الأسماء الإضافية، وليس أحدهما بجعله مبيعًا أَوْلَى من الآخر فيجعل كل واحد منهما مبيعًا من وجه، وثمنًا من وجه؛ فمن حيث هو ثمن يجوز التصرف فيه قبل القبض كسائر الأثمان، ومن حيث هو مبيع لا يجوز فرجحنا جانب الحرمة احتياطًا. (وأمَّا) المسلم فيه؛ فلأنه مبيع بالنص، والاستبدال بالمبيع المنقول قبل القبض لا يجوز، ورأس المال ألحق بالمبيع العين في حق حرمة الاستبدال شرعًا فمن ادعى الإلحاق في سائر الأموال فعليه الدليل ».

مذهب المالكية:

جاء في الشرح الصغير (٣/ ٢٨٤ - ٢٨٦): « (و) جاز القضاء (بغير جنسه)؛ أي: المسلم فيه (وإن قبل الأجل) بشروط ثلاثة أفادها بقوله: (إن عجل) المدفوع من غير جنسه، وإلا لزم فسخ الدين في الدين (وكان المسلم فيه غير طعام) ليسلما من بيع الطعام قبل قبضه. (وصح سلم رأس المال فيه)؛ أي: في المدفوع من غير الجنس، كما لو أسلمه ثوبًا في عبد فقضى عنه بعيرًا، فإنه يصح سلم الثوب في البعير. ثم ذكر محترز الشرط الأخير بقوله: (لا) يصح قضاء (بذهب) عن عبد مثلًا (ورأس المال) عن المسلم فيه كالعبد (ورق وعكسه)؛ أي: بورق ورأس المال ذهب ؛ لأنه يؤول إلى سلم ذهب في فضة وعكسه وهو صرف مؤخر.

(ولا) يصح القضاء (بطعام) يدفعه عن ثوب مسلم فيه (ورأس المال) فيه (طعام) وإلا لزم طعام بطعام نسيئة، ومتى كان المسلم فيه طعامًا فلا يجوز قضاء غيره عنه طعامًا كان أو غيره لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه. ولظهور هذا تركناه لفهمه من الشرط الثاني بسهولة، ولا حاجة إلى ذكر الشرط الذي ذكره الشيخ؛ بقوله: وبيعه بالمسلم فيه مناجزة. ولا محترزه بقوله: لا لحم بحيوان؛ لأن الكلام في قضاء المسلم فيه بغير جنسه. وإذا قضينا عن حيوان لحمًا من غير جنسه جاز كعكسه، ولو كان من جنسه خرجنا عن الموضوع. (ولا يلزم) المسلم إليه (دفعه) أي: المسلم فيه للمسلم (ولا) يلزم المسلم (قبوله) لو دفعه له المسلم إليه (بغير محله)؛ أي: في غير المحل الذي اشترط

التسليم فيه أو محل العقد إذا لم يشترطا محلًّا (ولو خف حمله) كجوهر وثوب لطيف، إلا أن يرضيا بذلك فيجوز إن حل الأجل ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٤/ ٩١): « (قوله: ولا يصح بيع المسلم فيه)، وكذا رأس مال السلم كما في شرح الروض وغيره. (قوله: والحيلة في ذلك أن يتفاسخا عقد السلم) أي؛ لأنه يجوز التفاسخ بغير سبب كما قاله الشيخان. (قوله: في غير ربوي بيع بجنسه)، وكذا لو اتفقا في علة الربا دون الجنس كما يقتضيه التعليل، ونقله الشهاب بن قاسم عن الإيعاب للشهاب حج (قوله: مما يثبت في الذمة) أي: أما المعين فلا يصح فيه الاستبدال، كما قدمه في شرح قول المصنف والثمن المعين كالمبيع. (قوله: وكالثمن كل دين مضمون بعقد) شمل رأس مال السلم وليس مرادًا ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ٢٠٠، ٢٠١): « بيع المسلم فيه قبل قبضه لا نعلم في تحريمه خلافًا؛ وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه، وعن ربح ما لم يضمن. ولأنه مبيع لم يدخل في ضمانه، فلم يجز بيعه، كالطعام قبل قبضه. وأما الشركة فيه والتولية، فلا تجوز أيضًا؛ لأنهما بيع. وبهذا قال أكثر أهل العلم. وحكي عن مالك جواز الشركة والتولية؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الطعام قبل قبضه[١]، وأرخص في الشركة والتولية. ولنا: أنها معاوضة في المسلم فيه قبل القبض، فلم يجز، كما لو كانت بلفظ البيع؛ ولأنهما نوعا بيع، فلم يجوزا في المسلم قبل قبضه، كالنوع الآخر، والخبر لا نعرفه، وهو حجة لنا؛ لأنه نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، والشركة والتولية بيع، فيدخلان في النهي. ويحمل قوله: وأرخص في الشركة والتولية؛ على أنه أرخص فيهما في الجملة، لا في هذا الموضع. وأما الإقالة فإنها فسخ وليست بيعًا. وأما الحوالة به فغير جائزة ؛ لأن الحوالة إنما تجوز على دين مستقر، والسلم بغرض الفسخ، فليس بمستقر؛ ولأنه نقل للملك في المسلم فيه على غير وجه الفسخ، فلم يجز كالبيع. ومعنى الحوالة به، أن يكون لرجل طعام من سلم، وعليه مثله من قرض أو سلم آخر أو بيع فيحيل بما عليه من

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٥٠) برقم (٢٠٢٦) بلفظ: « من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه ».

الطعام على الذي له عنده السلم، فلا يجوز. وإن أحال المسلم إليه المسلم بالطعام الذي عليه لم يصح أيضًا؛ لأنه معاوضة بالمسلم فيه قبل قبضه، فلم يجز؛ كالبيع. وأمَّا بيع المسلم فيه من بائعه؛ فهو أن يأخذ غير ما أسلم فيه عوضًا عن المسلم فيه. فهذا حرام، سواء كان المسلم فيه موجودًا أو معدومًا، سواء كان العوض مثل المسلم فيه في القيمة، أو أقل، أو أكثر. وبهذا قال أبو حنيفة، والشافعي.

وذكر ابن أبي موسى عن أحمد رواية أخرى في من أسلم في بُرٍّ، فعدمه عند المحل، فرضي المسلم بأخذ الشعير مكان البر، جاز، ولم يجز أكثر من ذلك. وهذا يحمل على الرواية التي فيها أن البر والشعير جنس واحد، والصحيح في المذهب خلافه. وقال مالك: يجوز أن يأخذ غير المسلم فيه مكانه، يتعجله ولا يؤخره إلى الطعام. قال ابن المنذر: وقد ثبت أن ابن عباس قال: إذا أسلم في شيء إلى أجل فإن أخذت ما أسلفت فيه، وإلا فخذ عوضًا أنقص منه، ولا تربح مرتين رواه سعيد في سننه. ولنا: قول النبي ﷺ: « **من أسلم في شيء، فلا يصرفه إلى غيره** ». رواه أبو داود، وابن ماجه. ولأن أخذ العوض عن المسلم فيه بيع، فلم يجز، كبيعه من غيره. فأما إن أعطاه من جنس ما أسلم فيه خيرًا منه، أو دونه في الصفات، جاز؛ لأن ذلك ليس ببيع، إنما هو قضاء للحق، مع تفضل من أحدهما ».

***

إلى هنا ينتهي الجزء الأول من كتاب البيوع ويليه الجزء الثاني حيث يبدأ بـ:

الفصل الخامس عشر

البيع بالأجل

القِسْمُ الأوَّلُ : صِيَغُ الاسْتِثْمَارِ

مَوْسُوعَة

فَتَاوَى المُعَامَلاتِ المَالِيَّةِ

لِلْمَصَارِفِ وَالمُؤَسَّسَاتِ المَالِيَّةِ الإسْلامِيَّةِ

المجلَّد السَّابع

البُيُوعُ

«٢»

تَصْنِيف وَدِرَاسَة

مركز الدِّراسات الفقهيَّة والاقتصاديَّة

بإشْرَافِ

أ.د. علي جُمعة محمَّد

مُفتي الدِّيار المصريَّة

أ.د. محمَّد أحمد سِراج

أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران

مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

دار السَّلام

للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

موسوعة
فتاوى المعاملات المالية
للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

المجلد السابع «الجزء الثاني»

البيوع

تصنيف ودراسة

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

الطبعة الأولى
١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م

جمهورية مصر العربية : القاهرة - الإسكندرية
الإدارة : ١٩ شارع عمر لطفي موازٍ لشارع عباس العقاد خلف مكتب مصر للطيران عند الحديقة الدولية - مدينة نصر . هاتف : ٢٢٧٠٤٢٨٠ - ٢٢٧٤١٥٧٨ (٢٠٢+) فاكس : ٢٢٧٤١٧٥٠ (٢٠٢+)
المكتبة (١) : القاهرة - ١٢٠ شارع الأزهر الرئيسي . هاتف : ٢٥٩٣٢٨٢٠ (٢٠٢+)
المكتبة (٢) : القاهرة - ١ شارع الحسن بن علي متفرع من شارع علي أمين امتداد شارع مصطفى النحاس مدينة نصر . هاتف : ٢٤٠٥٤٦٤٢ (٢٠٢+)
المكتبة (٣) : الإسكندرية - ١٢٧ شارع الإسكندر الأكبر - الشاطبي - بجوار جمعية الشبان المسلمين هاتف : ٥٩٣٢٢٠٥ (٢٠٣+) - فاكس : ٥٩٣٢٢٠٤ (٢٠٣+)
بريديًا : ص.ب ١٦١ الغورية . الرمز البريدي ١١٦٣٩
البريد الإلكتروني : info@dar-alsalam.com
موقعنا على الإنترنت : www.dar-alsalam.com

بطاقة فهرسة
فهرسة أثناء النشر إعداد الهيئة المصرية العامة لدار الكتب والوثائق القومية - إدارة الشئون الفنية

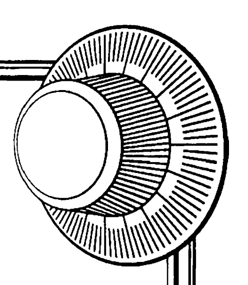
موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية / تصنيف ودراسة مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية ، إشراف علي جمعة محمد ، محمد أحمد سراج ، أحمد جابر بدران . - ط ١ . - القاهرة : دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ، [٢٠٠٩م] .
مج٧ ؛ ٢٤سم .
في رأس العنوان : القسم الأول : صيغ الاستثمار .
المحتويات : ج٧ ، الجزء الأول والثاني : البيوع .
تدمك ٣ ٧٦٨ ٣٤٢ ٩٧٧ ٩٧٨
١ - الفتاوى الشرعية .
٢ - المعاملات (فقه إسلامي) .
٣ - البنوك الإسلامية .
أ - محمد ، علي جمعة (مشرف) .
ب - سراج ، محمد أحمد (مشرف مشارك) .
جـ - بدران ، أحمد جابر (مشرف مشارك) .
د - العنوان .
٢٥٩

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة
ش.م.م
تأسست الدار عام ١٩٧٣م وحصلت على جائزة أفضل ناشر للتراث لثلاثة أعوام متتالية ١٩٩٩م ، ٢٠٠٠م ، ٢٠٠١م هي عشر الجائزة تتويجًا لعقد ثالث مضى في صناعة النشر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

فِهْرِسُ الْمُحْتَوَيَاتِ

* * *



الفصل الخامس عشر

البيع بالأجل

١- ما هي شروط بيع الأجل؟

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدَّم من/ مؤسسة تجارية، ونصه:

تحية طيبة وبعد... يرجى التكرم بالرد على الاستفسار أدناه:

ما هي شروط البيع بالأجل؟ وتفضلوا بقبول فائق الاحترام...

الرأي الشرعي:

إن بيع الأجل هو اتفاق المتعاقدين على تسليم السلعة حالًا وتأخير تسليم الثمن إلى أجل معلوم.

وبيع الأجل صحيح جائز شرعًا سواء كان يمثل السعر الحاضر، أو أعلى منه بالشروط التالية:

١- أن لا يكون المبيع والثمن مما يجرى الربا بينهما، فلا يجوز بيع الذهب والفضة والعملات النقدية بعضها ببعض مؤجلًا بل لا بد من الحلول والتقابض في مجلس العقد.

٢- أن يكون الثمن معلومًا والأجل معلومًا، وأيّ جهالة في الثمن أو الأجل تفسد العقد، ويجوز أن يكون الثمن مؤجلًا إلى أجل واحد أو مقسطًا على أقساط تحل في آجال مختلفة لكنها معينة، ويجوز أيضًا أن يكون بعض الثمن حالًّا والباقي مؤجلًا، ويجب أن يكون التعاقد على ثمن إجمالي غير قابل للزيادة.

(أمَّا الزيادة الملحوظة لقاء الأجل؛ فهي مدمجة في الثمن ولا ينظر إليها منفصلة). وعند تعجيل الدفع ليس من حق الدافع المطالبة بالفرق أما لو باع مؤجلًا بثمن الحاضر وذكر في العقد إضافة فائدة ربوية على التأخير لم يجز؛ لأنه تضمن فائدة ربوية.

٣- أن لا يكون الثمن مترددًا في العقد بين مقدارين على أنه إن جاء بالثمن في وقت كذا فمقدار الثمن يكون كذا وإن أخر عن ذلك يكون الثمن أكثر، ثم يفترق المتعاقدان على هذا التردد؛ لأن هذا من باب البيعتين في بيعة المنهي عنه، ولا يضر هذا التردد في أثناء المساومة قبل العقد. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٦) رقم (١٨١٣).

* * *

٢- حكم البيع إلى أجل

المسألة:

حكم بيع كيس السكر، ونحوه بمبلغ مائة وخمسين إلى أجل وهو يساوي مبلغ مائة نقدًا؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة لا بأس بها؛ لأن بيع النقد غير بيع التأجيل. ولم يزل المسلمون يستعملون مثل هذه المعاملة؛ وهو كالإجماع منهم على جوازها.

وقد شذ بعض أهل العلم فمنع الزيادة لأجل، وظن ذلك من الربا، وهو قول لا وجه له، وليس من الربا في شيء؛ لأن التاجر حين باع السلعة إلى أجل، إنما وافق على التأجيل من أجل انتفاعه بالزيادة، والمشتري إنما رضي بالزيادة من أجل المهلة، وعجزه عن تسليم الثمن نقدًا، فكلاهما منتفع بهذه المعاملة. وقد ثبت عن النبي ﷺ ما يدل على جواز ذلك.

وذلك أنه ﷺ أمر عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن يجهز جيشًا فكان يشتري البعير بالبعيرين إلى أجل[١].

ثم هذه المعاملة تدخل في عموم قول الله سبحانه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وهذه المعاملة من المداينات الجائزة الداخلة في الآية المذكورة؛ وهي من جنس معاملة بيع السلم، فإن البائع في السلم يبيع من ذمته حبوبًا، أو غيرها مما يصح السلم فيه، بثمن حاضر أقل من الثمن الذي يباع به المسلم

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٨٧) برقم (١٠٣٠٩) عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشًا، قال عبد الله بن عمرو: وليس عندنا ظهر، قال: فأمره النبي ﷺ أن يبتاع ظهرًا إلى خروج المصدق فابتاع عبد الله بن عمرو البعير بالبعيرين وبالأبعرة إلى خروج المصدق بأمر رسول الله ﷺ.

فيه وقت السلم، لكون المسلم فيه بثمن حاضر أقل من الثمن الذي يباع به المسلم فيه وقت السلم لكون المسلم فيه مؤجلًا والثمن معجلًا؛ فهو عكس المسألة المسئول عنها، وهو جائز بالإجماع، وهو مثل البيع في المعنى. والحاجة إليه ماسة كالحاجة إلى السلم، والزيادة في السلم؛ مثل الزيادة في البيع إلى أجل، سببها فيهما تأخير تسليم المبيع في مسألة السلم، وتأخير تسليم الثمن في مسألة البيع إلى أجل.

المصدر: مصرف فيصل البحرين الإسلامي - فتاوى الهيئة الشرعية لمصرف فيصل البحرين الإسلامي - البحرين.

***

٣- فرض جزاء على المتأخر في السداد

المسألة:

إذا باع البنك حصصه من مشاركته في عقار، أو بضاعة، أو خلافه بمبلغ محدد، ومقسط على شخص ما، ثم تخلف الشخص عن تسديد قسط من الأقساط المقررة عليه في موعده، فهل يجوز للبنك أن يقوم بفرض جزاء مالي نتيجة هذا التأخير - كإجراء تحفظي من البنك لحفظ حقوقه؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز شرعًا.

المصدر: مصرف فيصل البحرين الإسلامي - فتاوى الهيئة الشرعية لمصرف فيصل البحرين الإسلامي - البحرين.

***

٤- البيوع المؤجل فيها تسليم السلعة والثمن معًا

المسألة:

ما الرأي في البيوع التي تقع على استيراد السلع من المنتجين مع تحديد موعد مستقبلي لتسليم السلعة، وتسلم الثمن؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة في حقيقتها اتفاق على إنشاء عقد بيع، وشراء في الموعد المحدد مع الوعد بالشراء.

وعند من يرى أن الوعد ملزم يتم البيع بالتعاطي، وهو التسليم للسلعة، والتسليم للثمن.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (٦/ ٢٢).

* * *

٥- البيع بثمن الأجل أكبر من ثمن النقد

المسألة:

نرجو إفتاءنا في مدى جواز قيامنا بشراء السلع والبضائع نقدًا بناءً على رغبة ووعد من شخص ما بأنه مستعد - إذا ما ملكنا السلعة وقبضناها - أن يشتريها منا بالآجل وبأسعار أعلى من أسعارها النقدية.

ومثال ذلك:

أن يرغب أحد الأشخاص في شراء سلعة أو بضاعة معينة، لكنه لا يستطيع دفع ثمنها نقدًا، فنعتقد أنه إذا اشتريناها وقبضناها سوف يشتريها منا بالآجل مقابل ربح معين مشار إليه في وعده السابق.

الرأي الشرعي:

بسم اللَّه الرحمن الرحيم، والحمد للَّه، والصلاة على رسول اللَّه، وعلى آله وصحبه ومن والاه.

أما بعد: فإن ما صدر من طالب الشراء يعتبر وعدًا؛ ونظرًا لأن الأئمة قد اختلفوا في هذا الوعد هل هو ملزم أم لا؟ فإني أميل إلى الأخذ برأي ابن شُبْرُمَة ﷺ الذي يقول: إن كل وعد بالتزام لا يحل حرامًا ولا يحرم حلالًا يكون وعدًا ملزمًا قضاء وديانة وهذا ما تشهد له ظواهر النصوص القرآنية، والأحاديث النبوية والأخذ بهذا المذهب أيسر على الناس والعمل به يضبط المعاملات؛ لهذا ليس هناك مانع من تنفيذ مثل هذا الشرط...

واللَّه ولي التوفيق.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣).

٦- الإعلان عن البيع بسعري النقد والأجل بشروطه

المسألة:

هل يجوز شرعًا القيام بالإعلان عن بيع الأجل موضحًا فيه سعر النقد وسعر الأجل لسلعة معينة؟

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا من ذلك على أن يتم الاتفاق بين المتبايعين على سعر معين واحد إمَّا سعر النقد أو سعر الأجل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥١).

* * *

٧- شراء السلعة بالأجل ثم بيعها نقدًا

المسألة:

هل يجوز أن يخصص مبلغ من النقود لشراء بضائع عند طلب المتورق، وبيعها بالأجل عليه، ليبيعها هو على من يشاء وقت ما يشاء، بالنقد وينتفع بها؟

الرأي الشرعي:

يجوز شراء البضائع وبيعها بالتورق، ولكن شريطة ألا يظهر بيت التمويل الكويتي إلَّا في المرحلة الأولى فقط؛ وهي أن يبيع للعميل (المتورق) البضاعة المملوكة لبيت التمويل والموجودة لدى وكيله مع إعطائه البيانات الكافية لاستلام البضاعة، ويترك للعميل التصرف في بيعها عن طريق أي وكيل يختاره.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٥٧).

* * *

٨- زيادة الثمن في الأجل

المسألة:

إذا كان عند إنسان سلعة؛ كالحبوب، أو السكر، أو الأدهان، أو مواشٍ تساوي قيمته حاضرًا مائة. ويريد أن يبيعها على المدين بمائة وثلاثين مثلًا إلى أجل محدود.

والمعتاد سنة كاملة، وقد تمضي سنة، أو سنتان ولا يسدد.

وكذلك إذا اشتراها المدين من المخزن والدكان وعدَّها عليه صاحبها بأعيانها قبل بيعها في محلها بعد عدها، واستلامها. أو لا بد من أن يحوزها، وينقلها إلى محل آخر. أفتونا مأجورين.

الرأي الشرعي:

يجوز للإنسان أن يبيع سلعة من الطعام، أو غيره إلى أجل معلوم، ولو زاد ثمن بيعها إلى أجل عن قيمتها، وقت بيعها، أو عن ثمن بيعها حالًا. وينبغي للمدين الوفاء بأداء الدين إلى صاحبه عند أجله؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

ولما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: « **من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى اللّه عنه؛ ومن يريد إتلافها أتلفه اللّه** »[١].

وإذا اشترى إنسان سلعة من مخزن، أو دكان مثلًا، وعدها عليه صاحبها بأعيانها فلا يجوز للمشتري أن يبيعها في محلها بمجرد عد أعيانها، ولا يعتبر ذلك تسلمًا بل لا بد لجواز بيع المشتري لها من حوزة إياها إلى محل آخر لما رواه أحمد رحمه اللّه عن حكيم بن حزام أنه قال: قلت: يا رسول اللّه إني أشتري بيوعًا مما يحل لي منها وما يحرم علي قال: « **إذا اشتريت شيئًا فلا تبعه حتى تقبضه** »[٢]. ولما روي عن زيد ابن ثابت أن النبي ﷺ: نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم، ولما رواه أحمد ومسلم عن جابر ﷺ أنه قال: قال النبي ﷺ: « **إذا ابتعت طعامًا فلا تبعه حتى تستوفيه** »[٣]، وفي رواية لمسلم أن النبي ﷺ قال: « **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يكتاله** »[٤].

المصدر: مجلة البحوث الإسلامية - ربيع الأول والثاني وجمادى الأول - القاهرة.

* * *

(١) صحيح البخاري (٢/ ٨٤١) برقم (٢٢٥٧).

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٥٠) برقم (٢٠٢٦).

(٣) صحيح البخاري (٢/ ٧٥١) برقم (٢٠٢٩)، بلفظ: « من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه ».

(٤) سنن أبي داود (٣/ ٢٨١) برقم (٣٤٩٦).

٩- بيع البضاعة بالأجل بسعر محدد مع جواز خصم جزء منه إن سدد في موعده

المسألة:

هل يجوز أن أبيع سلعة ما بالأجل بسعر محدد وينص في عقد البيع بأنه في حالة سداد المشتري لقيمة البضاعة في تاريخ الاستحقاق بدون تأخير؛ فإنه سوف يحصل على خصم محدد؟

الرأي الشرعي:

يجوز أن ينص في البيع بالأجل على استحقاق خصم محدد في حالة سداد الثمن المؤجل في أجله المعين أو قبله على أن يكون نسبة الخصم أو مبلغه ثابتة وموحدة لمن سدد في الأجل المعين أو قبله؛ وهذا من قبيل الجوائز المعلقة على أمر مشروع، وهى هبة معلقة على شرط وتعليق الهبة جائز عند المالكية.

وترى الهيئة عدم العمل بذلك في المؤسسات الإسلامية خشية التباسه ببيعتين في بيعة أو بالربا سدًّا للذرائع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٢٨).

* * *

١٠- خصم نسبة من الربح عند تسديد المستحق قبل موعده

المسألة:

هل بالإمكان خصم نسبة معينة من الربح المأخوذ من العميل عند إتمام عقد البيع وذلك في نهاية المدة - إذا قام العميل بسحب البضاعة وسداد الثمن قبل انتهاء السنة، أي إعادة نسبة (١٪) أو (٢٪) من الربح كهبة أو مكافأة وما إلى ذلك؛ حيث إننا أخذنا قيمة ربح سنة بالكامل على الرغم من أن مدة الأجل بالواقع أقل من سنة؟

الرأي الشرعي:

من الناحية الشرعية يجوز خصم جزء من الربح لمن سدد قبل انتهاء المدة، إذا لم يكن هناك اتفاق ملفوظ ولا ملحوظ.

من الناحية الإدارية يفضل عدم إجراء ذلك تفاديًا للتشويش على سمعة البيت، ويمكن الاستعاضة عن ذلك بتخفيض نسبة الربح في صفقة تالية.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٢٩).

* * *

١١- تأجيل السداد مقابل فوائد ربوية

المسألة:

إذا تم الاتفاق على بيع عقار بثمن محدد بعضه حال والباقي مؤجل لمدة معينة، ثم بعد الاتفاق طلب المشتري إنقاص مقدار من الثمن الحال وضمه إلى المبلغ المؤجل في مقابل زيادة الثمن الإجمالي؛ أي يزيد الثمن على الثمن المحدد في العقد.

الرأي الشرعي:

إذا تم الاتفاق على سعر معين بعضه حال وبعضه آجل؛ فإن العقد يكون بذلك قد انعقد بين الطرفين ولا يقدح في ذلك عدم كتابته. فإذا طلب المشتري زيادة سعر الشراء في مقابل إنقاص الثمن المعجل، وزيادة الثمن الإجمالي، فإن ذلك لا يجوز؛ لأنه حصل تأجيل مقابل زيادة في المبلغ بعد إبرام العقد وهذا من الربا المحرم؛ ويسمى « زدني أنظرك »؛ أي: زد في المبلغ لقاء الأجل.. أمَّا إذا تقابل الطرفان والسلعة قائمة وأبرما عقدًا جديدًا فلهما الاتفاق على الثمن والأجل بصورة أخرى غير السابقة، مع ملاحظة أن العقد القديم يجب ألا يكون محل اعتبار ولا يبنى عليه العقد الجديد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١١٣).

* * *

١٢- الدفع قبل وضع بعض المستحق عليه مقابل تعجيل الدفع

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول السؤال المقدم من الشركة المتضمن أن الشركة باعت على أحد العملاء بضاعة، على أن يدفع القيمة بعد ستة أشهر، ووقَّع العميل كمبيالة مؤجلة الدفع في التاريخ المذكور؛ وبعد مضي شهرين من توقيع العقد رغب العميل في

دفع قيمة البضاعة قبل حلول الأجل، وطلب أن يوضع عنه بعض المستحق عليه مقابل تعجيل الدفع، فهل يجوز إعادة جزء من المستحق عليه مقابل تعجيل الدفع؟

الرأي الشرعي:

وبعد تداول الهيئة للسؤال وأقوال أهل العلم انتهت الهيئة إلى أن ذلك جائز، لما ورد عن الرسول ﷺ أنه لما أراد أن يُجْلِي بني النضير من المدينة ذكر له أن بينهم وبين الناس ديون فأمرهم أن يضعوا ويتعجلوا. رواه أبو داود وغيره، انظر: إغاثة اللهفان حيث احتج به ابن قيم رحمه اللّه وقد روى جواز ذلك عن ابن عباس، والنخعي، والحسن، وابن سيرين؛ وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه اللّه ووجه عند الشافعية، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن قيم، والشيخ عبد الرحمن بن سعدي رحمهم اللّه.

قال ابن قيم رحمه اللّه: « إن هذا عكس الربا، فإن الربا يتضمن الزيادة في أحد العوضين في مقابلة الأجل، وهذا يتضمن براءة ذمته من بعض العوض، في مقابلة سقوط بعض الأجل؛ فسقط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل فانتفع به كل واحد منهما، ولم يكن هنا ربا لا حقيقة ولا لغة ولا عرفًا، والذين حَرَّموا ذلك إنما قاسوه على الربا، ولا يخفى الفرق الواضح بين قوله إما أن تربي وإما أن تقضي، وبين قوله عجل لي وأهب لك مائة، فأين أحدهما من الآخر؟ فلا نص في تحريم ذلك ولا إجماع ولا قياس صحيح »، (انتهى مختصرًا من حاشية ابن قاسم على الروض).

وقال الشيخ عبد الرحمن سعدي[١]: « والصحيح جواز الصلح عن المؤجل ببعضه حالًا؛ لأنه دليل على المنع، ولا محذور في هذا؛ بل في ذلك مصلحة للقاضي والمقتضي، فقد يحتاج مَنْ عليه الحق إلى الوفاء قبل حلوله، وقد يحتاج صاحب الحق إلى حقه لعذر من الأعذار، وفي تجويز هذا مصلحة ظاهرة.

وأمَّا قياس المانعين لهذه المسألة بمسألة قلب الدين على المعسر، فهذا القياس من أبعد الأقيسة وبين الأمرين من الفرق كما بين الظلم المحض والعدل الصريح ».

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (١).

* * *

(١) في كتابه: المختارات الجلية من المسائل الفقهية.

١٣- أخذ نسبة من العميل في حالة تنازله إلى شخص آخر عن عقار بيع له بالأجل

المسألة:

أخذ نسبة معينة من العميل في حالة تنازله إلى شخص آخر عن عقار، قد تم بيعه له بالأجل مساومة (أو بالأجل مرابحة) ومرفق كشف بالتكلفة الفعلية.

الرأي الشرعي:

اطلعت هيئة الفتوى على التكلفة الفعلية لعمل اتفاق الحوالة بدين، وأجازتها باعتبار أن عقد اتفاق الحوالة ليس فيه مصلحة لبيت التمويل، على أن تكون هذه التكلفة الفعلية لجميع عقود الحوالة بغض النظر عن قيمة العقار[1].

---

(١) جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (١٨/ ١٦٩ - ١٧٢): « **حوالة: التعريف:**
الحوالة في اللغة: من حال الشيء حولًا وحؤولًا : تحول . وتحول من مكانه انتقل عنه وحولته تحويلًا، نقلته من موضع إلى موضع. والحوالة بالفتح مأخوذة من هذا، فإذا أحلت شخصًا بدينك فقد نقلته إلى ذمة غير ذمتك.
والحوالة في الاصطلاح: نقل الدين من ذمة إلى ذمة . فمتى تم الإيجاب والقبول تحميلًا وتحملًا لأداء الدين من المحتمل إلى الدائن، بين اثنين من الثلاثة الأطراف المعنية، الدائن والمدين والملتزم بالأداء، مع الاستيفاء لسائر الشرائط التي ستأتي، فقد تم هذا النقل من الوجهة الشرعية؛ مثال ذلك أن يقول للدائن قائل : لك على فلان دين مقداره كذا فاقبل حوالته علي؛ فيقول الدائن : قبلت أو يبتدئ الدائن، فيقول لصاحبه: لي على فلان كذا، فاقبل دينه عليك حوالة، فيجيب: قد فعلت.
بعد هذا التعريف يتبين ما يلي: أ - أن المحيل هو المدين، وقد يكون دائنًا أيضًا باعتبار آخر (كما سنرى)، وهو طرف في العقد إذا باشره بنفسه أو أجازه. ب - وأمَّا المحال، فهو الدائن، وهو أبدًا طرف في العقد، إما بمباشرته، وأما بإجازته . ويقال له أيضًا : حويل، ومحتال (بصيغة اسم الفاعل). ولا يقال: محال له، أو محتال له؛ لأن هذه الصلة لغو - كما قال في المغرب - وإن أثبتها البعض، وتكلف ابن عابدين تصحيحها. ج - وأمَّا المحال عليه؛ ويقال له أيضًا: حويل، بزنة « كفيل »، ومحتال عليه؛ فهو الذي التزم لأحد الآخرين بديته على ثانيهما، وهو أيضًا أبدًا طرف في العقد، على نحو ما ذكر في المحال. د - وأما المحال به، (ويقال : المحتال به) فهو الدين نفسه الذي للمحتال على المحيل، وهو هنا محل عقد الحوالة.
ألفاظ ذات صلة:
أ - الكفالة أو الضمان: الكفالة أو الضمان لغة: الالتزام بالشيء. وفي الاصطلاح : ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق. والفرق بين الحوالة والكفالة أو الضمان : أن الحوالة نقل للدين من ذمة إلى ذمة أخرى، أما الكفالة أو الضمان فهو ضم ذمة إلى ذمة في الالتزام بالحق فهما متباينان؛ لأن بالحوالة تبرأ ذمة المحيل، وفي الكفالة لا تبرأ ذمة المكفول.
ب - الإبراء: الإبراء لغة : التنزيه والتخليص والمباعدة عن الشيء. واصطلاحًا: إسقاط الشخص حقا له في ذمة آخر أو قبله . والفرق بين الحوالة والإبراء، أن الحوالة نقل للحق من ذمة إلى ذمة، والإبراء إسقاط للحق.
الحكم التكليفي: الحوالة بالدين مشروعة يدل لذلك ما يأتي : أ - السنة: روى أبو هريرة ﷺ أن رسول اللّه ﷺ =

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥١٩).

* * *

١٤- كون ثمن المبيع مؤجلًا أكثر منه معجلًا

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول المعاملة التالية:

هذا مجال سنطرقه لمساعدة الحرفيين واستيراد آلات تعينهم في عملهم وبيعها لهم بالأقساط، بعد أن نضيف إلى ذلك الربح القانوني مضافة إليه مصاريف نتفق عليها معهم، بالنسبة لما يتطلبه هذا العمل من وقت، وملاحقة لدفع الأقساط في حينها، ومخاطبتهم في ذلك، وستكون مثل هذه الآلات مملوكة لنا، إلى أن يتم سداد قيمتها بالكامل مضافة إليها المصاريف والربح المتفق عليه، وسيكون ذلك في صورة اتفاق نوقع عليه سويًا في حضور شاهدين؛ فما هو حكم الشريعة في الربح والأقساط التي نتقاضاها أو تأخير تملك الحرفي لهذه الآلآت إلى أن يتم سداد ما عليه من أقساط؟

= قال: « مطل الغني ظلم، فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع ». (٣٣٤٥). وفي لفظ عند الطبراني في الأوسط: « ومن أحيل على مليء فليتبع ». وفي آخر عند أحمد وابن أبي شيبة : « ومن أحيل على مليء فليحتل ». وقد يروى بفاء التفريع: « وإذا أحلت على مليء فاتبعه ». فيفيد أن ما قبله علته، أي أن مطل أهل الملاءة واليسار ظلم محرم في الإسلام، فلا يخشينه مسلم فيأبى من خشيته قبول الحوالة على مليء؛ بل إنه لمأمور بقبولها. ب- (الإجماع): انعقد الإجماع على مشروعية الحوالة. ج - (القياس): الحوالة مقيسة على الكفالة، بجامع أن كلًا من المحال عليه والكفيل قد التزم ما هو أهل لالتزامه وقادر على تسليمه، وكلاهما طريق لتيسير استيفاء الدين، فلا تمتنع هذه كما لم تمتنع تلك. والحاجة تدعو إلى الحوالة، والدين يسر . واستدل الحنفية بقياس المجموع على آحاده : ذلك أن كلا من نوعي الحوالة (المطلقة أو المقيدة) يتضمن تبرع المحال عليه بالالتزام والإيفاء، وأمره بالتسليم إلى المحال، وتوكيل المحال بالقبض منه . وما منها خصلة إلا وهي جائزة على الانفراد، فلتكن كذلك عند الاجتماع، بجامع عدم الفرق.

واختلفوا في قبول المحال للحوالة المأمور به في الحديث، هل هو أمر إيجاب، أم ندب أم إباحة؟ قال بالأول أحمد وأبو ثور؛ وابن جرير؛ لأنه الأصل في صيغة الأمر، وقال بالثاني: أكثر أهل العلم، ومنهم من يصرح بتقييده بأن يكون المليء ليس في ماله شبهة حرام. وإنما صرفوا الكلام عن ظاهره إلحاقًا للحوالة بسائر المعاوضات؛ لأنها لا تخلو من شوب معاوضة . واستظهر الكمال بن الهمام أنه أمر إباحة؛ لأن أهل الملاءة قد يكون فيهم اللدد في الخصومة والمطل بالحقوق، وهو ضرر لا يأمر الشارع بتحمله؛ بل بالتباعد عنه واجتنابه . فمن عرف منهم بحسن القضاء استحب اتباعه، تفاديًا للمساس بمشاعره، وتنفيسًا عن المدين نفسه، ومن جهل حاله فعلى الإباحة؛ إذ لا ترجيح بلا مرجح . وبعض الشافعية يجعل الملاءة شيئًا، وكلا من الإقرار بالدين وعدم المماطلة شيئًا آخر؛ وذلك إذ يقول: (يسن قبولها على مليء، مقر، باذل، لا شبهة في ماله) ».

الرأي الشرعي:

إن من حكم البيع أن ينقل الملك في كل العوضين والثمن إلى المتعاقدين بمجرد إتمام العقد الصحيح من غير توقف على إجراء آخر، ويجوز أن يكون الثمن حالًا معجلًا، كما يجوز أن يكون مؤجلًا أو مقسطًا إلى آجال معلومة.

ويجيز جمهور الفقهاء أن يكون ثمن البيع إذا كان مؤجلًا أكثر منه معجلًا، وإذا كان ثمن الآلات - موضوع الاستفسار - (١٠٠٠) جنيه إذا دفعت في الحال، يجوز أن يرتفع ثمنها إلى (١٥٠٠) جنيه إذا كان مؤجلًا ومقسطًا.

ولا يجوز بعد إتمام البيع أن تكون الآلات مملوكة للبنك؛ لأن الملكية تنتقل بمجرد العقد الصحيح، ولكن يجوز للبنك أن يرجئ تسجيلها باسم المشتري إذا كانت مما يثبت ملكيتها في سجلات خاصة؛ كضمان لسداد الثمن ويجيز المالكية للبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ثمنه إذا كان حالًا، ويكون في يده كالرهن في الثمن.

على أن المتبادر إلى الفهم من الاستفسار أن الآلات سوف تكون بيد المشتري يعمل بها، ويسدد من غلتها، أو دخلها الأقساط المتفق عليها من ثمنها، ونرى إذا كانت الآلات من نوع لا تثبت ملكيتها في سجلات خاصة وأمام جهات رسمية، أن يلجأ البنك إلى رهنها بتوثيق، وتكليف المشتري مع ذلك بتقديم ضمان بالثمن المطلوب أمَّا المشروع فإنه يخدم أغراضًا اجتماعية في المجتمع، تدخل في الأغراض الاجتماعية التي يهدف البنك الإسلامي السوداني إلى تحقيقها.

المصدر: البنك الإسلامي السوداني - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي السوداني - فتوى (٨).

***

١٥- تأجيل البدلين معًا

المسألة:

ما الرأي في البيوع التي تقع على استيراد السلع من المنتجين، مع تحديد موعد مستقبلي لتسليم السلعة وتسليم الثمن؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة في حقيقتها اتفاق على إنشاء عقد بيع وشراء في الموعد المحدد مع

الوعد بالشراء، وعند من يرى أن الوعد ملزم يتم البيع بالتعاطي، وهو التسليم للسلعة والتسليم للثمن.

المصدر: كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - إدارة التطوير والبحوث - مجموعة دلة البركة - السعودية - الفتوى (٢٢).

* * *

١٦- بيع وشراء الأسهم بالأجل

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول السؤال التالي المقدم إلى الشركة:

تقدم إلينا أحد عملاء الشركة لشراء أسهم، والعميل يرغب أن تقوم الشركة بشراء تلك الأسهم، ومن ثَمَّ بيعها عليها بأجل لذا نرجو إعطاءنا الفتوى الشرعية بذلك.

الرأي الشرعي:

للشركة أن تشتري أسهمًا لشركات يجوز شرعًا تداول أسهمها بيعًا وشراءً، إذا كان نظام شركة الراجحي يسمح بذلك، وبعد تملكها لها ملكًا شرعيًّا تامًّا، يجوز لها بعد ذلك بيعها لمن تشاء نقدًا أو بالتقسيط.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (٥١).

* * *

١٧- شراء الأسهم وحفظها تحسبًا لارتفاع قيمتها لغرض بيعها لعميل بثمن أعلى إلى أجل

المسألة:

يُعرض على الشركة من وقت لآخر أسهم شركات محلية وعالمية، تعمل في مجالات مسموح بها من الناحية الشرعية، فتقوم الشركة بشراء هذه الأسهم تحسبًا لارتفاع قيمتها، أو لوجود عميل يرغب في شرائها بثمن مؤجل، فتقوم الشركة بشراء هذه الأسهم والاحتفاظ بها زمنًا قد يطول ويقصر، حتى يتوفر العميل الذي يمكن أن تباع عليه هذه الأسهم بثمن مؤجل، يدفع في زمن محدد ويكون عادة أعلى من قيمة الأسهم السوقية القائمة.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة الشرعية - من حيث الأصل - مانعًا من بيع الأسهم نقدًا أو نسيئة، بالشروط التي أوضحتها في قرارها رقم (٥٣) فيه؛ إلا أنه بسبب أن من شأن المصارف أن تتخذ ذلك طريقا سهلًا ومسلوكًا بصفة الاعتياد للتمويل بالفائدة، وأن الأسهم أيسر وسيلة صالحة لذلك تحت ستار عقد البيع ولتوضيح ذلك فإنه لكي يتم التمويل بالفائدة تحت ستار عقد البيع فليس أسهل في ذلك من أن يتواطأ الممول وطالب التمويل، على أن يبيع الأول الثاني أسهمًا من الأسهم الثابتة السعر في السوق، والمتاحة للتعامل، يبيعها بثمن مؤجل لكي يبيعها المشتري من فوره بسعر نقدي.

ونظرًا لأن الوسائل - حتى لو كانت مباحة - إذا كان يغلب على الظن استعمالها لغرض محرم تنقلب محرمة؛ وحيث إن الأسلوب المعتاد للمصارف الربوية في قيامها بوظيفتها الأساسية - وهى الوساطة المالية - استخدام الاقتراض والتمويل بالفائدة صراحة أو تسترًا، فإن تمكين المصارف من هذه المعاملة يجعل الغالب على الظن - إن لم يكن من المتيقن - استخدام المعاملة للتمويل بالفائدة تحت ستار عقد البيع.

لذا فإن الهيئة الشرعية لا توافق على استخدام الشركة للمعاملة المذكورة، وغني عن البيان أن الشركة ممنوعة بحكم النظام السعودي من شراء الأسهم لنفسها ومن بيع الأسهم بالأجل.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (١٠٩).

***

١٨- حكم البيع بالتقسيط

المسألة:

ما حكم البيع بالتقسيط؟

الرأي الشرعي:

بيع التقسيط أو البيع المؤجل كلاهما صحيح، وليس هنالك مانع شرعي، غير أن الصور التي تتعامل بها الشركات التجارية بفرض زيادة على المدين إذا تأخر عن السداد بعذر أو بغير عذر، هو الذي يجعل العقد محرمًا، أمَّا إذا كان سداد الحق مُنَجَّمًا على الأشهر أو السنوات فلا شيء فيه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٩٨).

* * *

١٩- عقد بيع عقار بالتقسيط

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول:

(عقد بيع عقار بالتقسيط) والذي تزمع الشركة العمل به وتطلب من الهيئة الرأي الشرعي حياله؟

الرأي الشرعي:

بعد تأمل الهيئة لصيغة العقد المذكور تم تعديل الاسم ليصبح (عقد بيع عقار مبني بالتقسيط)، وأدخلت عليه بعض التعديلات وأجازته بالصيغة المرافقة لهذا.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (٦٣).

* * *

٢٠- بيع السلع الاستهلاكية بالتقسيط

المسألة:

ترغب شركة ما في تطبيق نظام بيع السلع الاستهلاكية، وغيرها للأفراد بالتقسيط المريح (نقل السيارات، الأثاث، الأدوات الكهربائية)، فهل يجوز للشركة أن تقوم بشراء هذه السلع، أو البضائع، بحيث تقوم بسداد القيمة كاملة، ثم تقسيطها على عملائها بالسعر الذي يحقق الربح للشركة؟

الرأي الشرعي:

البيع الأجل بالتقسيط جائز شرعًا؛ وعلى الشركة أن تُزوِّدنا بالنماذج الفعلية للعقود التي تتعامل بها في بيع التقسيط الذي تزمع القيام به[1].

---

(١) الآراء الأخرى:

فضيلة الشيخ عبد العزيز بن باز:

سُئلتُ عن حكم بيع كيس السكر ونحوه بمبلغ مائة وخمسين إلى أجل، وهو يساوي مبلغ مائة نقدًا، فأجبتُ بأن هذه =

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار رقم (١٨ أ).

* * *

٢١- البيع بالتقسيط لا حرج فيه عند العلم بالأجل

المسألة:

السيارات التي تباع عن طريق التقسيط يزاد في سعرها إذا اشتريتها عن طريق التقسيط بحيث إذا كان سعر السيارة (١٥) ألف نقدًا تباع على الإنسان بأكثر من هذه القيمة عن طريق التقسيط، هل هذا البيع ربا؟

الرأي الشرعي:

البيع بالتقسيط لا حرج فيه إذا كانت الآجال معلومة، والأقساط معلومة، ولو كان البيع بالتقسيط أكثر ثمنًا من البيع نقدًا؛ لأن البائع، والمشتري كلاهما ينتفع بالتقسيط، فالبائع ينتفع بالزيادة، والمشتري ينتفع بالمهلة.

وقد ثبت في الصحيحين عن عائشة رضي اللّه عنها أن بريرة رضي اللّه عنها باعها أهلها بالتقسيط تسع سنوات، لكل سنة أربعون درهمًا؛ فدل ذلك على جواز بيع التقسيط؛ ولأنه بيع لا غرر فيه، ولا ربا، ولا جهالة فكان جائزًا كسائر البيوع الشرعية.

المصدر: المملكة العربية السعودية - مجلة الدعوة السعودية - عدد (١٠٥٢) - (٢٨ ذي القعدة ١٤٠٦ هـ).

* * *

٢٢- نقل الدين المستحق للشركة من عميل إلى عميل آخر

المسألة:

إذا كانت شركة الراجحي المصرفية قد باعت بضاعة (سلعة) على أحد عملائها على أن يتم دفع ثمنها في وقت لاحق (آجل)، ورغب ذلك العميل وليكن (أ)، بعد موافقة شركة الراجحي في تحويل ذلك المبلغ المستحق لشركة الراجحي بعد فترة (ثمن السلع

= المعاملة لا بأس بها؛ لأن بيع النقد غير بيع التأجيل، ولم يزل المسلمون يستعملون مثل هذه المعاملة، وهو كالإجماع منهم على جوازها.

وقد ثبت عن النبي ﷺ ما يدل على جواز ذلك، وذلك أنه ﷺ أمر عبد اللّـه بن عمرو بن العاص رضي اللّـه عنهما أن يُجهز جيشًا فكان يشتري البعير بالبعيرين إلى أجل.

المؤجل) إلى شركة أخرى، ولتكن (ب)؛ وذلك على أساس أن يقسط المبلغ المستحق عند الآجل (ثمن السلع المؤجل) من اسم العميل (أ) في سجلاتنا ومطالباتنا، وتكون الشركة (ب) هي المطالبة بدفع ثمن السلع المباعة للعميل (أ)، وأن لا يكون هناك أي مطالبة مستقبلية للعميل (أ) من قبل شركة الراجحي فيما لو لم تدفع الشركة (ب) الثمن المؤجل عند حلول الآجل. أي أنها تكون مخالصة نهائية للعميل الأصلي (أ) من قبل شركة الراجحي المصرفية.

فهل يجوز لشركة الراجحي القبول بذلك التحويل؟

الرأي الشرعي:

بتأمل الهيئة وتداولها الرأي في السؤال المذكور قررت ما يلي:

لا مانع من أن يحيل عميل شركة الراجحي (أ) دينه المستحق لشركة الراجحي على آخر بشرط أن يكون المحال عليه (ب) مدينًا للعميل (أ) بنفس المبلغ، وأن يكون الدينان من جنس واحد؛ وفى هذه الحالة يجوز أن تشطب شركة الراجحي من سجلاتها الدين من ذمة العميل (أ) وتسجله على المحال عليه (ب).

المصدر: شركة الراجحي المصرفية اللاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى (١٨٦).

* * *

٢٣- مبادئ بشأن البيع بالأجل مع تقسيط الثمن

المسألة:

بعد دراسة مستفيضة واسعة لاستفسارات البنك الإسلامي للتنمية بخصوص عمليات البيع بالأجل مع تقسيط الثمن؛ ما هي المبادئ التي اعتمدت في ذلك؟

الرأي الشرعي:

قرر مجلس المجمع اعتماد المبادئ التالية فيها:

المبدأ الأول: أن الوعد من البنك الإسلامي للتنمية ببيع المعدات إلى العميل بعد تملك البنك لها أمر مقبول شرعًا.

المبدأ الثاني: أن توكيل البنك أحد عملائه بشراء ما يحتاجه ذلك العميل من معدات

وآليات ونحوها مما هو محدد الأوصاف والثمن لحساب البنك بغية أن يبيعه البنك تلك الأشياء بعد وصولها وحصولها في يد الوكيل توكيل مقبول شرعًا، والأفضل أن يكون الوكيل بالشراء غير العميل المذكور - إذا تيسر ذلك.

المبدأ الثالث: أن عقد البيع يجب أن يتم بعد التملك الحقيقي للمعدات والقبض لها وأن يبرم بعقد منفصل.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - قرار (١/ ج) - جدة.

* * *

٢٤- تابع مبادئ بشأن البيع بالأجل مع تقسيط الثمن

المسألة:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (البيع بالتقسيط) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله؛ فما الذي تقرر في ذلك؟

الرأي الشرعي:

تقرر:

أولًا: تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحالي، كما يجوز ذكر ثمن المبيع نقدًا بالأقساط لمدد معلومة، ولا يصح البيع إلا إذا جزم المتعاقدان بالنقد أو التأجيل، فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجيل - بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد - فهو غير جائز شرعًا.

ثانيًا: لا يجوز شرعًا في بيع الأجل التنصيص في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن الثمن الحالي، بحيث ترتبط بالأجل سواء اتفق المتعاقدان على نسبة الفائدة أم ربطاها بالفائدة السائدة.

ثالثًا: إذا تأخر المشتري - المدين - في دفع الأقساط عن الموعد، فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط أو بدون شرط؛ لأن ذلك ربا محرم.

رابعًا: يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعًا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء.

خامسًا: يجوز شرعًا أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد.

سادسًا: لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - جدة.

* * *

٢٥- البيع بالأجل وبالأقساط مع زيادة الثمن

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه: ما حكم البيع بالأقساط؟

مع العلم بأن سعر السيارة إذا دفع حالًا يختلف عنه إذا كان مؤجلًا يعني إذا كان مؤجلًا يكون زائدًا؟

الرأي الشرعي:

يجوز البيع بالأجل بثمن أعلى من البيع الحال على أن تعتبر الزيادة مندمجة في الثمن، وعلى أنه في حال تأخير الدفع عن الأجل المحدد لا يزاد في الثمن بسبب التأخير، ولا يحط منه عند التعجيل في السداد إذا كان الاتفاق مسبقًا. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٥) رقم (١٥١٤).

* * *

٢٦- مبادئ بشأن الاتفاق على عملة السداد في العمليات الآجلة

المسألة:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (قضايا العملة) وبعد الاستماع إلى المناقشات التي دارت حوله. نود معرفة ما اتفق عليه من بنود وقرارات وتوصيات.

الرأي الشرعي:

أولًا: يجوز أن يتفق الدائن والمدين يوم السداد - لا قبله - على أداء الدين بعملة

مغايرة لعملة الدين، إذا كان ذلك بسعر صرفها يوم السداد، وكذلك يجوز في الدَّين على أقساط بعملة معينة الاتفاق يوم سداد أي قسط أيضًا على أدائه كاملًا بعملة مغايرة بسعر صرفها في ذلك اليوم، ويشترط في جميع الأحوال أن لا يبقى في ذمة المدين شيء مما تمت عليه المصارفة في الذمة، مع مراعاة القرار الصادر عن المجمع برقم (د/ ٦) بشأن القبض.

ثانيًا: يجوز أن يتفق المتعاقدان عند العقد على تعيين الثمن الآجل أو الأجرة المؤجلة بعملة تدفع مرة واحدة، أو على أقساط محددة من عملات متعددة أو بكمية من الذهب وأن يتم السداد حسب الاتفاق، كما يجوز أن يتم حسب ما جاء في البند السابق.

ثالثًا: الدين الحاصل بعملة معينة، لا يجوز الاتفاق على تسجيله في ذمة المدين بما يعادل قيمة تلك العملة من الذهب أو من عملة أخرى، على معنى أن يلتزم المدين بأداء الدين بالذهب أو العملة الأخرى المتفق على الأداء بها.

رابعًا: تأكيد القرار برقم (٥) الصادر عن المجمع بشأن تغير قيمة العملة.

خامسًا: يدعو مجلس المجمع الأمانة العامة لتكليف ذوي الكفاءة من الباحثين الشرعيين، والاقتصاديين من الملتزمين بالفكر الإسلامي بإعداد الدراسات المتعمقة للموضوعات الأخرى المتعلقة بقضايا العملة، لتناقش في دورات المجمع القادمة إن شاء اللَّه، ومن هذه الموضوعات ما يلي:

أ – إمكان استعمال عملة اعتبارية؛ مثل الدينار الإسلامي وبخاصة في معاملات البنك الإسلامي للتنمية ليتم على أساسها تقديم القروض واستيفاؤها، وكذلك تثبيت الديون الآجلة ليتم سدادها بحسب سعر التعادل القائم بين تلك العملة الاعتبارية بحسب قيمتها وبين العملة الأجنبية المختارة للوفاء؛ كالدولار الأمريكي.

ب – السبل الشرعية البديلة عن الربط للديون الآجلة بمستوى المتوسط القياسي للأسعار.

ج – مفهوم كساد النقود الورقية وأثره في تعيين الحقوق والالتزامات الآجلة.

د – حدود التضخم التي يمكن أن تعتبر معه النقود الورقية نقودًا كاسدة.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي – مجمع الفقه الإسلامي – قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي – الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة – جدة.

٢٧- بيع السلع الاستهلاكية للأفراد بالتقسيط

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول ما يلي:

ترغب شركة الراجحي المصرفية للاستثمار في تطبيق نظام بيع السلع الاستهلاكية وغيرها للأفراد بالتقسيط المربح؛ مثل: السيارات - الأثاث - الأدوات الكهربائية.. إلخ. فهل يجوز للشركة أن تقوم بشراء هذه السلع أو البضائع بحيث تقوم بسداد القيمة كاملة ثم تقسطها على عملائها بالسعر الذي يحقق الربح للشركة؟

الرأي الشرعي:

إن شراء الشركة لبضاعة وبيعها على عميلها بيع أجل بالتقسيط جائز شرعًا، ولكن ينبغي على الشركة أن تزود الهيئة بالنماذج النمطية للعقود التي ستتعامل بها في بيع التقسيط الذي تزمع القيام به لإجازتها من قبل الهيئة.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (١٨).

***

٢٨- البيع بثمن مقسط إلى أجل معلوم

المسألة:

هل يجوز للبنك الدخول في تمويل بالمشاركة لاستيراد لساتك من الخارج، تنص فاتورة شرائها على الدفع بأقساط نصف سنوية، تبدأ من تاريخ وصول البضاعة لبورسودان، وتتضمن فاتورة الشراء دفع فائدة بواقع (٨٪) في السنة على ثمن الشراء، تدفع مع كل قسط عند استحقاقه؟

الرأي الشرعي:

يجوز في البيع أن يكون بثمن حال، وأن يكون بثمن مقسط أو مؤجل إلى أجل معلوم، ويجوز عند جمهور الفقهاء أن يكون الثمن في حالة التقسيط أو التأجيل أكثر من الثمن الحالي؛ كأن يقول صاحب السلعة للمشتري هذه السلعة ثمنها مائة إذا دفعت الثمن الآن ومائة وعشرة إذا دفعته بعد سنة؛ فيقول المشتري: اشتريتها بمائة وعشرة إلى سنة ويتم البيع على هذا.

وقد منع بعض الفقهاء هذه الزيادة بحجة أن فيها ربا، وترى الهيئة الأخذ برأي الجمهور ما دام رضا المشتري بالعقد صحيحًا؛ لأن هذا بيع عن تراض، فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وقوله ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]؛ وهو الحل حتى يثبت الدليل على منعه.

إن المعاملة المستفسر عنها بالصورة التي وردت في المثال لا تتفق مع رأي الجمهور وهي أقرب إلى المعاملة الربوية منها إلى البيع بثمن مقسط أكثر من الثمن الفوري؛ لأن النص في فاتورة الشراء على دفع فائدة (٨٪) في السنة زيادة على ثمن الشراء تدفع مع كل قسط عند استحقاقه يدل على أن ثمن الشراء تحدد، وأن الـ (٨٪) فائدة سنوية نظير تأجيل هذا الثمن.

ولذا فإن الهيئة ترى أن يمتنع البنك عن المشاركة في هذه المعاملة، إلا إذا استطاع أن يُعدل في صيغة العقد، بحيث يصبح عقد بيع، يتحدد فيه الثمن المُقسَّط، وتحدد الأقساط التي يقسط الثمن عليها، ولا تدفع أي فائدة على هذا الثمن المحدد، ولو تأخر المشتري في الدفع.

المصدر: بنك فيصل الإسلامي السوداني - كتاب فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني - مطبوعات بنك فيصل الإسلامي السوداني - فتوى (٢٤).

***

٢٩- الإفادة للمرور أن السيارة بيعت نقدًا وهي بالتقسيط

المسألة:

صدر قرار من إدارة المرور بختم دفتر السيارة المشتراة من الوكالات ونحوها بإحدى صيغتين، إمَّا أن السيارة بيعت نقدًا وإمَّا أن السيارة بيعت بالأقساط، يترتب على الصيغة الثانية التي يتعامل بها بيت التمويل أن المشتري يمتنع عليه التصرف بالسيارة إلى غيره إلا بعد سداد جميع الأقساط وعليه أصبح من المتعذر التعامل مع من يشتري للتورق؛ لأن المتورق يبيع السيارة لغيره نقدًا قبل سداد أقساطها المترتبة في ذمته.

فهل يجوز أن يكتب للمرور أن السيارة بيعت نقدًا باعتبار أن البيع بين المشتري الأول والمشتري الثاني تم بالنقد، ويمكن تسجيلها باسم الأخير، علمًا بأن السيارة مبيعة للمشتري الأول بالأقساط؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز الإفادة بأن السيارة بيعت نقدًا ما دامت قد بيعت للمشتري الأول بالأقساط؛ لأن هذه شهادة غير مطابقة للواقع. كما يترتب عليها فقد الاستيثاق الحاصل من التصرف بالسيارة إلّا بعد سداد أقساطها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦٤).

* * *

٣٠- رغبة بعض الشركات التي تبيع السيارة أن يقوم بيت التمويل بخصم أقساطها من العملاء

المسألة:

تمثل المبيعات الآجلة بندًا كبيرًا من بنود ميزانيات الشركات التي تعمل في بيع السيارات المستعملة؛ وهي تواجه في سبيل ذلك صعوبات تحصيل الأقساط المتعلقة بهذه المبيعات بينما تعتبر هذه العملية ميسَّرة بالنسبة للبنوك، وقد عرضت بعض شركات السيارات أن نقوم بتحصيل الأقساط التي لها على زبائنها، بخصم هذه الأقساط من حسابهم الجاري بعد أن يقوم المشتري بتحويل راتبه على بيت التمويل الكويتي.

لذا أرجو الإفادة فيما إذا كان من الجائز اتباع الإجراءات الآتية أم لا؟

١- فتح حساب جارٍ للراغب في شراء سيارة (ما لم يكن لديه حساب).

٢- تحويل راتبه مع تزويده بشهادة من بيت التمويل بأن راتبه محول إلينا.

٣- استلام الكمبيالات الشهرية الخاصة بكل مشتري، مع تحديد تاريخ التحصيل لإجراء خصم نفس المبلغ من حسابه.

٤- خصم الأقساط في حينها مع تزويد شركة السيارات بإشعارات إيداع الأقساط في حسابها لدينا.

٥- تزويد شركة السيارات بأسماء العملاء الذين لم يتم الخصم من حساباتهم وأسباب ذلك.

٦- احتساب عمولة (مثلًا ٠,٠٠١ شهريًا) وهي تُحصَّل من تاجر السيارات.

علمًا بأننا غير ملزمين بتحويل الأقساط إذا طلب العميل عدم تحويل القسط ولن يكون ملزمًا بتحويل راتبه إلينا.

أولًا: الاستفسار عن عملية الأقساط هل فيها فوائد؟ وهل في شروط العقد التي بين الوكالة والعميل زيادة عن تأخر السداد أو حط عند تعجيل السداد.

أجيب: إن العملية تتم مع العميل بتحرير كمبيالات على أقساط شهرية، وعند تأخر العميل عن الدفع فلا نأخذ منه فائدة، ونحن نذكر في العقد أن ثمن البيع نقدًا كذا، وأن هناك مصاريف على الثمن بسبب التأجيل هي مبلغ كذا.

لا يجوز ذلك؛ بل يجب تحديد ثمن واحد، متضمنًا سعر البيع الآجل؛ لأن بيع الأجل فيه ثمن واحد لا يتجزأ، ونرجو تزويدنا بصورة العقد وصورة الفاتورة لدراستها.

ثانيًا: قدم شرح للخطوات المراد تنفيذها على النحو التالي:

فتح حساب للعميل الذي اشترى السيارة، ثم تخصم من حسابه القسط الشهري وبيت التمويل يأخذ عمولة مقابل هذه الخدمة من الدائن (تويوتا) والدائن يحتسبها ضمن ربحه من العميل.

السؤال:

أنا تاجر وأتعامل بالسوق بمائة مليون دينار، مما يضطرني أن أتعامل مع البنوك بفوائد، فعندما أبيع السيارات؛ فالعملاء لا يعطوني دفعة واحدة. حتى أسدد للبنوك، فما الحل؟ وكيف أتخلص من هذه الفوائد؟

والنية موجودة للتخلص من هذه المعاملة المحرمة.

ولكن ليس لدي خيار، بشأن الديون المترتبة في ذمم العملاء، والتي أنا مضطر لتحصيلها بخصمها. فكيف أتخلص من الماضي؟ وليس في الوقت الحاضر؟ والحمد للّٰه هدانا لسلوك طريق مشروع.

إن ما طرح من ناحية الاقتراح فسوف نقوم بدراسته، أمَّا من ناحية الاستيراد فهناك طريقة هي أن بيت التمويل الكويتي في شراء صفقة محددة لصالح بيت التمويل ثم يبيعها بيت التمويل بربح كذا.

وإذا أراد بيت التمويل تحصيل كميات لبيعها للأفراد، فإما أن يحتفظ بها ولا يدخلها

في المرابحة مع متعهد تلك السيارات. وأما أن تؤخذ صفقات لم يدخل فيها بيت التمويل الكويتي أصلاً تحاشيًا للعينة؛ لأنها كما تجرى بين البائع والمشتري تجرى بالنسبة للوكيل عن إحداهما[1].

الرأي الشرعي:

الطريقة المختارة للتعامل بين بيت التمويل وبين الشركات التي لها وكالة سيارات إذا أرادت التوسع في مستورداتها بواسطة بيت التمويل؛ هي أن تكون (وكالة) السيارات المتعهدة باستيرادها وكيلة عن بيت التمويل في شراء صفقة محددة لصالح بيت التمويل، ثم يبيعها إليها بيت التمويل بربح كذا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١- ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣٠).

* * *

٣١- عقد بيع عقار بالتقسيط[2]

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول (عقد بيع عقار بالتقسيط) والذي تزمع الشركة العمل به وتطلب من الهيئة الرأي الشرعي حياله.

الرأي الشرعي:

وبعد تأمل الهيئة لصيغة العقد المذكور، تم تعديل الاسم ليصبح (عقد بيع عقار مبني بالتقسيط)، وأدخلت عليه بعض التعديلات وأجازته بالصيغة المرافقة لهذا.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (٦٣).

* * *

٣٢- بيع الأجل مع تثبيت سعر السلعة

المسألة:

عرض على اللجنة السؤال المقدم من السائل، ونصه كما يلي:

(١) ينظر: المغني (٤/ ١٣٤).

(٢) ينظر: المغني (ص ٥٩).

البيع بالأجل وبسعر أعلى من السعر الأول على شرط ثبوت السعر جائز شرعًا بدون أي شك لدينا ولكن لعدم وجود البنوك الإسلامية التي تمول مثل هذه البيوع عن طريق بيوع المرابحة، فإن المسلمين قد وقعوا في الحرج وبالذات أصحاب الدخول المحدودة حيث إنه قد أغلق في وجههم باب الشراء بالأقساط، وذلك لعدم ثبوت السعر استنادًا إلى النظام الربوي، فهل إذا ألزم المسلم نفسه بتثبيت السعر من جهته؛ أي: أنه يدفع المبلغ المطلوب منه دفعه شهريًّا دون زيادة أو نقصان لهذه المؤسسات التي تتعامل بالربا، فيكون العقد من ناحيته عقد شراء بالأجل ومن ناحيتهم عقدًا ربويًّا.

فهل يجوز ذلك شرعًا أم يعتبر العقد باطلًا؟

الرأي الشرعي:

هذا البيع بالأجل الذي لم يثبت فيه السعر من قبل الشركة يجوز الدخول فيه للمسلم إذا كان النظام المتبع يمكنه من تثبيت السعر من جهته بدفع المبلغ المطلوب من غير زيادة أو نقصان، ويكون هذا العقد قد تضمن شرطًا معطلًا من جهة المسلم بتفادي وقوعه تحت طائلته. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٣)، رقم (٧٨١).

❊ ❊ ❊

٣٣- بيع الأجل مع زيادة مصاريف على الأقساط

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل حول مدى شرعية النموذج المقدم من المؤسسة المذكورة.

ملاحظة: مع الاستفتاء في المحضر الأصلي صورة مرفقة عن العقد المقدم من المؤسسة المذكورة، فلينظر.

وقد لاحظت اللجنة أنه ورد في الفاتورة المذكورة تحت عنوان قيمة البيع (بند مصاريف أقساط) وقد استفسرت اللجنة هاتفيًّا عن المراد بمصاريف الأقساط، فأفيدت بأنها الفوائد التي تضاف على الثمن الحال، فالقسط يتضمن الثمن وفوائد البيع الآجل.

الرأي الشرعي:

أجابت اللجنة: بأنها ترى أن إفراد الزيادة في البيع الآجل عن قيمة البيع الحال لا يجوز، أمَّا الوجه المشروع فهو أن يكون سعر البيع في كل صفقة متضمنًا للزيادة المرغوبة عن الأجل في بيع التقسيط وتكون جزءًا لا يتجزأ من الثمن، وتكون لازمة للمشتري سواء دفع قبل الأجل أو تأخر بعده، ومع هذا فيجوز للبائع عند السداد إنقاص جزء من الثمن دون شرط ملفوظ أو ملحوظ. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٣)، رقم (٧٨٢).

❊ ❊ ❊

٣٤- بيع الأجل في النفط والمعادن والنقدين

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

ما حكم التعامل بالأجل في: الأسهم، العملات، النفط، والمعادن؟

الرأي الشرعي:

يجوز التعامل بالأجل في الأسهم على اعتبار أنها من عروض التجارة، ولا يجوز التعامل بالأجل في العملات، ولا في معدني الذهب والفضة خاصةً؛ لأنها من الأموال الربوية التي يشترط في بيعها التقابض إذا بيعت بجنسها من الأموال.. ويجوز في غيرهما من المعادن كما يجوز التعامل بالأجل في النفط. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٤٣).

❊ ❊ ❊

٣٥- حكم البيع بالأجل وأخذ زيادة نظير الأجل

المسألة:

اطلعنا على الطلب المقيد برقم (١٦٠) لسنة (٢٠٠٣م) والمتضمن:

ما حكم البيع بالتقسيط هل هو حلال أم حرام ؟

الرأي الشرعي:

من المقرر شرعًا أنه يصح البيع بثمن حال وبثمن مؤجل إلى أجل معلوم، والزيادة

في الثمن نظير الأجل المعلوم جائزة شرعًا على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء؛ لحصول التراضي بين الطرفين على ذلك، ولعدم وجود موجب للمنع؛ ولحاجة الناس إليه بائعين كانوا أو مشترين إلَّا أنه ينبغي على من يبيع بالأجل ألا يغالي في الثمن حتى لا يضار المشتري بهذه الزيادة.

وبناءً عليه وفي واقعة السؤال، وحيث إن السائل يقوم بالبيع بالتقسيط بالصفة المنوه عنها ولا يغالي في الأسعار كما أن الأجل بينه وبين المشتري معلوم للطرفين، وقد حصل التراضي بينهما. ومن ثم فإن بيعه بالتقسيط يكون حلال لا حرمة فيه.

وهذا إذا كان الحال كما ورد بالسؤال. والله ﷻ أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٣٩٨٣)، المفتي فضيلة الدكتور أحمد الطيب.

* * *

٣٦- دفع قيمة سلع تجارية لمن يحتاج إلى هذا المال وأخذ شيكات عليه بقيمة قسط هذه السلع في حالة حصوله على هذه السلع من التاجر

المسألة:

اطلعنا على الطلب المقيد برقم (١٦٦٦) سنة (٢٠٠٣م) المتضمن: يسأل أحد القراء: أقوم بدفع قيمة شراء سلعة كهربائية للأشخاص الذين يحتاجون لمبلغ من المال وهم هنا المشترين من التاجر وآخذ عليهم شيكات بقيمة القسط الذي كان سيدفع للتاجر في حالة حصولهم على السلعة وقد أفتاني بعض رجال الدين بأنني قمت بشراء السلعة من التاجر وسلمتها للمشتري ثم تركها المشتري للتاجر؛ فهي حلال.

فما رأي فضيلتكم في هذا الأسلوب في إقراض الأشخاص المحتاجين للمال وهل هذا يعتبر ربًا؟

الرأي الشرعي:

إذا كان السائل يقوم بإقراض الأشخاص مبالغ مالية نظير زيادة على رأس المال؛ فهذا التعامل محرم شرعًا كما هو مقرر في نصوص الشريعة الإسلامية.

أمَّا إذا كان الإقراض بدون زيادة على رأس المال فيُعد هذا من باب القرض الحسن -

وهو جائز شرعًا، والطريقة التي يجوز التعامل بها أن يدخل السائل رأس ماله في التجارة بحيث يشتري السلع التي يحتاج الناس إليها ويبيعها لهم إمَّا عاجلًا أو آجلًا بزيادة.

وهذا إذا كان الحال كما ورد بالسؤال. واللَّه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٤٢٦٠)، المفتي فضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد.

* * *

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الخامس عشر

(البيع بالأجل)

مذهب الحنفية:

جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ٧١٧ - ٧١٩): « (مادة ٩٩٨) (لو ظهر عند الحاكم مماطلة المدين في أداء دينه حال كونه مقتدرًا أو طلب الغرماء بيع ماله وتأدية دينه حجر الحاكم ماله، وإذا امتنع عن بيعه، وتأدية الدين باعه الحاكم وأدى دينه فيبدأ بما بيعه أهون في حق الدين بتقديم النقود أولًا فإن لم تف فالعروض؛ فإن لم تف العروض أيضًا فالعقار).

حتى لا يضر بالدائن بإخراجه ماله من ملكه ظاهرًا بوجه من الوجوه؛ كالبيع والإقرار مواضعة مثلًا (الهداية)، ويلزم على كل حال وإن لم يذكر في المجلة في حجر المدين طلب الدائن ذلك، وليس للحاكم حجر المدين بلا طلب. الإشهاد على الحجر: يشهد الحاكم شهودًا على حجره المدين على هذا الوجه لأجل الدين يعني أنه يقول للشهود قد حجرت على هذا الرجل أو على فلان بن فلان للدين الذي عليه لفلان. والإشهاد وإن لم يكن شرطًا في صحة الحجر إلا إنه يجب الإشهاد لما يحتاج إليه من الإثبات عند مس الحاجة (الهندية في الباب الثالث) وجاء في الخانية: فإن القاضي يحجر عليه ويشهد على حجره؛ فيقول: اشهدوا أني قد حجرت على هذا أو على فلان بن فلان إن كان ذلك الرجل غائبًا لأجل دين فلان ويمنع عنه ماله ويبيع ماله إذا سأله غريمه.

شروط الحجر:

١ - طلب الدائنين في حجر المدين شرط.

٢ - كون الدين الذي سيحجر لأجله مثبتًا، وكما يجوز الحجر لأجل الديون المحكوم بها على المدين يجوز الحجر أيضًا إذا اختفى المدين، وأثبت الدائنون ديونهم عليه في

مواجهة وكيله المسخر (الهندية في الباب الثالث) وإلا فلا يجوز الحجر على المدين بمجرد ادعاء الدائنين؛ لأنه إنما يحجره بعد الحكم لا قبله (الخانية). قوله في المجلة: « إذا كان المدين مقتدرًا، ليس بقيد احترازي؛ لأنه كما يجوز الحجر على المدين إذا امتنع عن أداء الدين، وهو مقتدر يجوز الحجر عليه إذا كان غير مقتدر؛ أي: مفلسًا وامتنع عن وفاء الدين كما سيذكر في المادة الآتية ، وهذا الحجر يؤثر على التصرفات الواردة في المادة (١٠٠٢) الهداية.

تجري الأمور بعد الحجر على الترتيب الآتي: ١- إذا امتنع عن بيع ماله ووفاء الدين منه (ولو كان المال عقارًا والثمن قليلًا) يجبر على ذلك بحبسه؛ لأن البيع مستحق عليه لإيفاء دينه فيحبس لأجله فإذا امتنع ناب القاضي منابه (نتائج الأفكار)؛ ولأن قضاء الدين واجب على المدين، والمماطلة ظلم؛ فيحبس الحاكم المدين لدفع ظلمه ولإيصال الحق إلى مستحقه؛ وهذا الجبر لا يعد إكراهًا على البيع (الطحطاوي)؛ لأن الجبر المذكور يحق. انظر شرح المادة (٩٤٨).

والحبس ثابت بالكتاب والسنة والإجماع. فقد جاء في الكتاب الآية الكريمة: ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾ [المائدة: ٣٣]. أي يحبسوا؛ لأن نفيهم من جميع الأرض لا يتصور وفي السُّنَّة قد حبس الرسول الأكرم - صلوات اللَّه عليه - رجلًا، وفي الإجماع فقد أنشأ علي ﷺ محبسًا في الكوفة، وأسماه (النافع) ثم أسماه (مخيسًا) لإنشائه إياه مستحكمًا لعدم فرار المحبوسين منه. وقد كان ذلك بمحضر من الصحابة - رضوان اللَّه عليهم أجمعين - ولم يخالف منهم أحد. والمحبس بفتح الباء وكسرها معناه المذلل يقال حبسه أذله (الجوهرة). ويفهم من ذكر لفظ المال في هذه الفقرة مطلقًا أنه لا فرق بين أن يكون عند الدائن أو مأجورًا أو مستعارًا؛ أي: أنه شامل لكل ملك له، انظر: المادة (٦٤)، (رد المحتار).

ويستفاد من تعبير المجلة (وإذا امتنع) الإجبار وإن لم يأت فيها إجبار المدين على بيع ماله صراحة. وفي النوادر (وإذا حبس في الدين ينبغي للقاضي أن يشهد أنه قد حجر عليه في ماله حتى يقضي ديونه التي حبس لأجلها) (الطوري). وعليه لو امتنع الدين بعد إجباره عن بيعه ماله وتأدية الدين باعه الحاكم وأدى دينه؛ ولأن بيع المال لوفاء الدين مستحق عليه ولازم، والمماطلة ظلم ولذا ينوب الحاكم مناب المدين في حال إجباره

على وفاء الدين بالحبس، وإصراره على الامتناع كما في الجب والعنة (الهداية). والأصل أن من امتنع عن إيفاء حق مستحق عليه وهو مما تجري فيه النيابة ناب القاضي منابه (مجمع الأنهر).

وقد أريد بتغيير (ماله) في المجلة الاحتراز عما يعهد إليه به من الجهات والتعيينات؛ كالقيمية والمؤذنين فلا يجبر المدين إذا كان في عهدته أشياء كهذه على الفراغ بها لأجل الدين؛ لأنه لم تكن هذه الأشياء ماله فلا يتعلق حق الغرماء بها (رد المحتار بإيضاح). لكن التعبير المذكور لم يقصد به الاحتراز عن المستغلات الوقفية التي يتصرف فيها بالإجارتين والأراضي الأميرية؛ لأن الإجبار على الفراغ بها لآخر لأجل الدين ما نص عليه الأمر السلطاني. ولا يمتاز الحاجر عن غيره يعني لا يوجد للدائنين الحاجرين امتياز في أموال المدين الموجودة حين الحجر، فلكل دائن أن يشترك في ثمن المبيع بمقدار ماله من الدين الثابت وجوده بالشهادة حتى ليس للمحجور أن يؤدي لبعض الدائنين ديونهم كاملة برضاه، ويحرم الآخرين؛ وعليه فلو أعطى المدين المحجور دائنًا دينه كاملًا فيجبر ذلك الدائن على رد ما يزيد عما يلحقه من الدين غرامة باقي الغرماء (الهندية في الباب الثالث).

وهذه المادة مبنية على مذهب الإمامين. أمَّا عند الإمام الأعظم فليس للحاكم أن يبيع مال المدين وإنما يجبر المدين على بيعه إجبارًا ويضيق عليه بالحبس؛ لأن المشار إليه لا يجوز الحجر أيضًا لأجل الدين فيبدأ بما بيعه أهون في حق المدين بتقديم النقود أولًا فإن؛ لم تف فالعروض، فإن لم تف العروض أيضًا فالعقار؛ لأن البيع على هذه الصورة تحصل به المسارعة إلى وفاء الدين مع مراعاة جانب المدين، وهذا نافع للمدين والغرماء معًا (الهندية). حاصله أن القاضي ينصِّب ناظرًا؛ فينبغي أن ينظر للمدين كما ينظر للغرماء فيبيع ما كان أنظر له (العناية) وإن كان بعض العروض يكفي، فيلزم أن يبدأ بالعروض التي يخشى عليها التلف وتباع العروض الأخرى في حال عدم كفاية تلك العروض؛ ومن ثم ينتهي إلى العقار (مجمع الأنهر رد المحتار).

ويبدأ القاضي ببيع النقود؛ لأنها معدة للسلب ولا ينتفع بها فيكون بيعها أهون على المدين، فإن فضل شيء من الدين باع العروض؛ لأنها قد تعد للتقلب والاسترباح فلا يلحقه كبير ضرر في بيعها، فإن لم يف ثمنها باع العقار؛ لأن العقار يعد للاقتناء فيلحقه ضرر في بيعه فلا يبيعه إلا عند الضرورة (التنقيح).

فقوله: (يبدأ بالنقود) معناه أنه يبدأ بيع النقود؛ لأنه يوجد في صدر الكلام عبارة (يبدأ بالأهون)، ويكون بيع النقود على الوجه الآتي: فإذا كان دين الدائن ذهبًا والموجود عند المدين من النقود فضة تبدل الفضة بذهب، وكذا لو كان الدين فضة والموجود ذهبًا؛ فيبدل الذهب بفضة، ويؤدي الدين على هذه الصورة (رد المحتار، الهداية).

أمَّا إذا كان الدين ذهبًا ومال المدين ذهبًا أيضا، فلا حاجة إلى البيع فيوفي الحاكم الدين منه بلا أمر المدين، كذلك لو كان الدين فضة ونقد المدين فضة أيضًا فللحاكم أيضًا أن يوفي الدين منه بلا أمر المدين؛ وهذه المعاملة صحيحة بالإجماع؛ لأن الدائن إذا ظفر بمال للمدين من جنس دينه على هذا الوجه، فله الحق في أخذه منه بدون رضا المدين وللحاكم أن يعينه في استيفاء ذلك الحق (الهداية). وبيع النقود أخف وأهون من بيع غيرها كما يستفاد من المجلة ووجه الأخفية هو إمكان الانتفاع بعينها، فقد أعدت للسلب (التنقيح). والمقصود من المدين هنا المدين الحاضر أمَّا إذا كان المدين غائبًا فحينئذ لا تباع عروضه وعقاراته؛ لأن ذلك يستلزم القضاء على الغائب (أبو السعود) ».

مذهب المالكية:

جاء في الموطأ: « مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول اللَّه ﷺ قال: « **مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** ».

وجاء في شرحه المنتقى لأبي الوليد الباجي (٥/ ٦٦ - ٧٠): قوله: « **مطل الغني ظلم** »[١] المطل هو منع قضاء ما استحق عليه قضاؤه فلا يكون منع ما لم يحل أجله من الديون مطلًا، وإنما يكون مطلًا بعد حلول أجله، وتأخير ما بيع على النقد عن الوقت المعتاد في ذلك على وجه ما جرت عليه عادة الناس من القضاء قد جاء التشديد فيه.

وقوله: « **مطل الغني ظلم** »، ووصفه بالظلم إذا كان غنيًّا خاصة، ولم يصفه بذلك مع العسر، وقد قال اللَّه تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة: ٢٨٠]، وإذا كان غنيًّا فمطل بما قد استحق عليه تسليمه فقد ظلم. وقد قال أصبغ وسحنون: وترد بذلك شهادته؛ لأن النبي ﷺ سماه ظالمًا. وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال « **لي الواجد يحل**

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٤٧) برقم (٣٣٤٥).

عرضه وعقوبته »[١]، فعرضه التظلم منه بقول مطلني وظلمني، وقال بعض العلماء في قول النبي ﷺ « **وعقوبته** » سجنه حتى يؤدي.

وقوله: « **إذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** »؛ معناه، واللّه أعلم الحوالة، وقد قال القاضي أبو محمد: إن الأصل بالحوالة قوله ﷺ: « **وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** »، والحوالة أن يكون للرجل على الرجل الدين، والذي عليه الدين على أجل آخر مثله فيحيل به غريمه على الذي عليه مثله. وقد قال الشيخ أبو محمد في قوله فليتبع أنه على الندب، ويحتمل ذلك قول القاضي أبي محمد؛ لأنه معروف، وقال: إن الحوالة استثنيت من الدين كما استثنيت العرية، وبيع الرطب بالتمر؛ قال القاضي أبو الوليد ﷺ: والصحيح في الحوالة عندي أن الحوالة ليست من باب الدين بالدين إذا قلنا أنها لا تصح إلا من دين ثابت للمحيل على المحال عليه، وذلك أن المحيل تبرأ ذمته بنفس الإحالة؛ فهي من باب النقد، ومعنى الحوالة عندي أن تكون على الإباحة، وأن الذي له الدين بالخيار بين أن يستحيل على غريم غريمه وبين أن يطلب غريمه، ويقول له اقضني حقي وشأنك بصاحبك، وقال أهل الظاهر أنه يلزمه الاستحالة، والدليل على صحة ما نقوله أن هذا نقل حق من ذمة إلى ذمة؛ فلم يجب ذلك بالشرع - أصل ذلك - إذا لم يكن له عليه شيء.

(مسألة): وإن شاء المحال أن يستحيل بحقه لم يعتبر في ذلك برضا المحال عليه ذكر ذلك القاضي أبو محمد عن جمهور الفقهاء، وقال داود لا تصح حوالته إلا برضا من عليه الدين؛ والدليل على ما نقوله قول النبي ﷺ: « **وإذا أتبع أحدكم على مليءفليتبع** »[٢]، ولا بد أن يكون معناه الأمر أو الإباحة، ولم يشترط في ذلك رضا الذي عليه الحق، وإنما شرط في ذلك رضا المحيل؛ لأنه هو الذي يتبع من له عليه الدين على من له هو عليه مثله، ومن جهة المعنى أنها استنابة من يقضي هذا الحق كالوكيل.

(مسألة): ولو شرط المستحيل على المحيل أنه إن أفلس المحال عليه أو نقص رجع عليه؛ فهو حول ثابت، وله شرطه إن أفلس. رواه سحنون عن المغيرة في العتبية، ووجه ذلك أن الحوالة صحيحة وقد شرط فيها سلامة ذمته، وله شرطه.

(مسألة): ومن شرط هذه الحوالة أن يكون للمحيل على المحال عليه مثل ما أحال

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٣١٣) برقم (٣٦٢٨).

(٢) سبق تخريجه.

به قال القاضي أبو محمد: لأن حقيقة الحوالة بيع الدين الذي للمحال بالدين الذي للمحيل، ويحول الحق من ذمة إلى ذمة؛ وذلك يقتضي أن يكون هناك دين تحصل المعاوضة به. هذا مذهب مالك، وجمهور أصحابه غير ابن الماجشون؛ فإن الحوالة تصح عنده، وإن لم يكن للمحيل على المحال عليه شيء إذا كانت بلفظ الحوالة، ووجه ذلك أن التزامه للحوالة يثبت حق المحال في ذمته، وتبرأ ذمة المحيل، ويلزمه على قوله أن يعتبر في هذه الحوالة رضا المحال عليه. والله أعلم.

قال القاضي أبو الوليد: والأظهر في هذا أنه إذا لم يكن للمحيل على المحال عليه مثل ما عليه للمحال؛ فهو من الدين بالدين أو من باب الضمان والكفالة، والدين بالدين محرم، وذلك أن المحال يبيع من المحال عليه دينه على المحيل بدين يثبته في ذمته، وتبقى ذمة المحيل والمحال عليه مشغولتين، وكل واحد من الدينين عوض عن الآخر؛ وذلك لا يجوز؛ فلذلك لم يصح أن يكون له حكم الحوالة، ولزم أن يحمل على حكم الضمان والكفالة الذي طريقه المعروف، ولا يشغل ذمة الضامن ما على المضمون إلا على وجه القرض والرفق لا على وجه المعاوضة، وأمَّا الحوالة فليست من باب الدين بالدين إذا قلنا إنها لا تصلح إلا من دين ثابت للمحيل على المحال عليه، وذلك أن المحيل تبرأ ذمته بنفس الإحالة. والله أعلم.

وقد احتج ابن الماجشون في ذلك؛ بأن الحوالة تلزم، وإن لم تكن من أصل دين كما لو قال: بع منه ثوبك، والثمن عليَّ، فهذا مثله فكأنه قال: أعطه من مالك كذا، وهو لك عليَّ، وهذا أيضًا ليس من باب الحوالة، وإنما هو من باب حمل الثمن عنه. والله أعلم.

(مسألة): وإذا كان ذلك على ما ذكرناه برئت ذمة المحيل من دين المحال، ولم يكن له عليه رجوع، وإن مات المحال عليه مفلسًا، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يرجع على المحيل، وإن مات المحال عليه مفلسًا أو جحد الحق؛ والدليل على ما نقوله هذا الحديث، وهو قول النبي ﷺ «**وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع**»(١). شرط الملاءة معنى في الحوالة؛ وذلك يقتضي أنه لا رجوع على المحيل ولو كان للمحال عليه رجوع لما كان لشرط الملاءة؛ لأنه لا يخاف تلف دينه بإفلاسه، ودليلنا من جهة المعنى أن

(١) سبق تخريجه.

هذه حوالة برئت ذمة المحيل بها؛ فلم يكن للمحال رجوع على المحيل - أصل ذلك - إذا لم يتغير حاله.

(مسألة): ولو أحاله بثمن سلعة باعها على المشتري، وهو موسر ثم استحقت السلعة أو ردت بعيب، فقد روى ابن المواز عن ابن القاسم؛ الحول ثابت عليه يؤديه، ويرجع به المحيل على البائع منه قال، وبلغني عن مالك، وقال أشهب: الحول ساقط، ويرجع المحال على المحيل، ولو كان قد قبض ما احتال به لرجع عليه من دفعه إليه، ووجه قول مالك، وابن القاسم؛ أن الحوالة عقد لازم فلا ينقض في حق المحال باستحقاق سلعة لم يعاوض بها هو فيما قبضه، ووجه قول أشهب؛ أن الحوالة عقد ثبت بين المحيل والمحال، ومن شرطها أن يكون للمحيل مثل ذلك على المحال عليه فإذا استحقت السلعة التي ثبت فيها الحق عليه وجب أن يبطل، ولم ينعقد بين المحال والمحال عليه عقد يلزم؛ لأنه لا يعتبر رضى المحال عليه، وإنما يقبض المحال ما كان للمحيل، فباستحقاق السلعة المبيعة يستحق المحال عليه على المحيل رد ما دفعه إليه أو تبرأ ذمته منه إن كان لم يدفعه، وإذا لم يعتبر رضى المحال عليه؛ فإن دفعه إلى المحال دفعه إلى المحيل، ولو استحقت السلعة لم يستحق عليه المحيل بقبض ثمنها، فكذلك من يدفعه إليه بسببه؛ قال ابن المواز: هذا أحب إليَّ، وهو قول أصحا ب مالك كلهم، وذلك بمنزلة ما لو بيع على مفلس أو ميت متاعه، وقبض غرماؤه من متولي البيع أو المشتري لحوالتهم عليه ثم استحق ما بيع رجع المشتري بالثمن على من قبضه.

فرع: ولو باع عبدًا بمائة فتصدق بها على رجل، وأحاله بها، وأشهد له بذلك ثم استحق العبد أو رد بعيب؛ فقد روى أصبغ، وابن زيد عن ابن القاسم في العتبية أنه إن قبض المتصدق عليه الثمن، وفات عنده لم يرجع عليه بشيء، ويرجع المشتري على البائع كما لو قبضها المتصدق ثم تصدق بها، ولم تفت بيد المعطي أخذها منه المشتري، ولا شيء للمعطي.

(مسألة): ولو غير المحيل المحال من حال المحال عليه، وقد علم بإفلاسه كان للمحال الرجوع عليه خلافًا للشافعي، والدليل على ما نقوله قول النبي ﷺ: « **وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** »، فشرط الملاءة، وهذا غير مليء، ولأن إفلاس الغريم عيب فيما تعلق بذمته فإذا دلس به المحيل كان له الرجوع عليه كسائر العيوب.

فرع: وهذا إن علم أنه قد غره في الدين أو غير ذلك فإن جهل أمر المحيل في ذلك؛ فقد قيل لمالك: فعلى الغريم شيء، قال: ينظر القاضي فيه فإن كان يتهم في ذلك أحلفه، ومعنى ذلك أنه إن كان ممن يظن به أنه يرضى بمثل هذا أحلف أنه ما علم منه ما يغره به. (فرق) والفرق بين فلس المحال عليه وبين سائر العيوب التي ترد بها السلع المعيبة، وإن لم يعلم بها البائع من ثلاثة أوجه: **أحدها**: أن العيب في السلعة المبيعة إنما هو عيب في نفس العوض، وفلس المحال عليه إنما هو عيب في محل العوض لا في نفس العوض، **والثاني**: أن الحوالة إنما هي بمنزلة بيع البراءة فلا يرجع من العيوب إلا بما علمه البائع، وعلى هذا التوجيه تجب اليمين على المحيل أنه ما علم بفلسه، ولا غر به على الظاهر من مذهب مالك، وعلى رواية يحيى بن يحيى عن ابن القاسم في بيع البراءة لا يجب عليه يمين إلا أن يدعي ذلك المحال، **والوجه الثالث**: أن الذمم مما ظاهرها أنها لا تعلم؛ فصارت كالمبيع الذي لا يعلم باطنه لا يرد بالعيب إلا أن يعلم أن البائع قد دلس به فعلى هذا لا يمين على المحيل إذا لم يثبت أنه علم بالفلس فيرجع المحال عليه أو يتهم بذلك فيحلف، ولعله معنى قول مالك قبل هذا.

(مسألة): وإذا كانت الحوالة على من لا دين عليه، وقلنا بقول مالك فإن كانت بسبب عقد؛ فإنها تلزم عند مالك وأصحابه، وذلك مثل أن يقول الرجل للرجل بع من فلان سلعتك هذه، وعليَّ حقك، وقال الآخر لفلان اعمل عمل كذا، وحقك عليَّ، وفي الواضحة من تحمل عن ناكح صداقه في عقد نكاحه؛ فهو له لازم في حياته، وبعد مماته قاله ابن القاسم في الواضحة، وقال في المدونة إن ذلك له عند مالك.

(مسألة): وأمَّا إذا لم ينعقد بسببه عقد، ولم يكن للمحيل على المحال عليه شيء؛ فهي على الإطلاق حمالة عند جميع أصحابنا سواء كانت بلفظ الحوالة أو الحمالة إلا ما قاله ابن الماجشون أنها إذا كانت بلفظ الحوالة فلها حكم الحوالة، وإن لم تكن بلفظ الحوالة فهي حمالة فإن مات المحال عليه مفلسًا أو فلس في حياته؛ ففي كتاب محمد عن ابن القاسم فيمن أحال رجلًا على رجل ليس له عليه دين، وشرط إني بريء بذلك، وشق صحيفته قال ذلك لازم له، وله شرطه.

قال محمد: إلا إن أفلس المحال عليه قبل أن يقضي المحال فإن المحال يرجع على المحيل؛ لأن المحال عليه لو قضاه لرجع بما قضاه على المحيل، ورواه أشهب عن

مالك، والذي في المدونة عن ابن القاسم أنه إن لم يكن للمحيل على المحال عليه شيء، وشرط في الحوالة أنه بريء من المال، وقال الذي له الحق أحلني عليه، وأنت بريء من المال فإنه إن علم المحال أنه لا شيء له عليه فرضي بالحوالة، وأبرأ المحيل لم يكن له أن يرجع عليه، وأخذ بإقراره، وإن لم يعلم فله الرجوع بإثر ذلك، وروى ابن وهب عن مالك فيمن قال لرجل أنا لك بما لك قبل فلان فخرق ذكر الحق عليه، واطلبني دونه، ولم تكن حوالة من دين كان للغريم على القابل فأشهد الرجل بذلك عليه، وشق الصحيفة وطلبه بذلك الحق حتى أفلس أو مات مفلسًا فإنه يرجع على غريمه؛ لأن المتحمل وعد الغريم أن يسلفه، ولا يثبت له ذلك على الغريم حتى يقضي عنه؛ فقد اتفق قول أصحابنا وروايتهم عن مالك غير ابن الماجشون على أن له الرجوع في الفلس، فرواية ابن المواز عن ابن القاسم موافقة لذلك، وقوله في المدونة ظاهره خلاف هذا أن المسألة إذا علم المحال، وأبرأ حكم الحوالة المحصنة، وأنه لا يرجع، ولم يذكر فلسًا، ويحتمل أن يكون قوله مخالفًا لما تقدم من قول غيره، ويحتمل أن يكون موافقًا لهم، وأنه أطلق اللفظ في المدونة، وقيده في الموازية.

(مسألة): فإذا قلنا بقول مالك وجمهور أصحابه أنه يرجع في الفلس فهل له الرجوع مع اليسار. روى أشهب عن مالك ليس له الرجوع على المحيل ما لم يفلس أو يمت المحال عليه، وروى عيسى عن ابن القاسم في الذي يقول للرجل عليَّ حقك ودع صاحبك لا تكلمه؛ فإن الحق عليَّ فإن كان المحيل مليئًا فالمحال بالخيار بينه وبين المحيل وجه رواية أشهب عن مالك أنه قد أبرأ المحال المحيل من دينه بشرط أن يقبضه من المحال عليه فلا رجوع له على المحيل إلا بأن يتعذر قبضه ممن يضمن دفعه إليه فيرجع عليه؛ لأنه لم يتعلق دينه بذمة المحال عليه تعلقًا من أجل معاوضة، وإنما تعلق بها تعلقًا من جهة مكارمة فلم يلزمه بالفلس ولا بالموت، ولزمته مع اليسار مدة الخيار، ووجه رواية عيسى عن ابن القاسم أنها على وجه الحمالة؛ لأنه لم يوجد منه إبراء في انتقاله إلى مطالبة المحال عليه، وإنما وجد منه ما يقتضي الاستيثاق من حقه، والكف عن مطالبته مع بقاء حقه عليه؛ لأنه لم ينقله إلى مستحق عليه، وإنما تعلق حقه بمكارم فكان له أن يطالب من عليه الحق ما لم يوجد الاستيفاء من غيره.

(مسألة): وإذا علم بين الطالب والغريم مقابحة ومعاداة وامتناعًا بسلطان؛ فقال

الطالب لمن استحال عليه لا أطلب به غريمًا، وحقي عليك. ففي كتاب ابن حبيب من رواية مطرف عن مالك الشرط جائز، وحقه عليه، حضر الغريم أو غاب في عدمه، وملائه إلا أن يشاء أن يرجع إلى غريمه رواه ابن القاسم عن مالك، وقاله أصبغ وابن عبد الحكم قالا: وكان ابن القاسم إنما يقوله في القبيح المطالبة أو ذي السلطان، ونحن نراه في كل أحد إذا بين، وحقق؛ وقال ابن الماجشون: الشرط باطل، وهي حمالة لا يطالبه إلا في غيبة الغريم أو عدمه حتى يسمي الحوالة، وجه رواية مطرف وابن القاسم عن مالك أنه أمر لازم للمحيل؛ لأنه التزم أن يأخذه بحقه دون الغريم، ووجه قول ابن الماجشون أن هذا الشرط لا يلزم إلا إذا سقط الخيار في الرجوع على الغريم، ويثبت لما عقداه حكم الحوالة بالتلفظ بها.

(مسألة): ولو أن الغريم ذهب بصاحب الحق إلى غريم له فأمره بالأخذ منه، وأمر الغريم بالدفع إليه فيقضيه البعض أو لا يقضيه شيئًا، وقد تقاضاه فقد روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم أن للطالب الرجوع على الأول؛ لأن هذا ليس باحتيال، ويقول إنما أردت أن أكفيك التقاضي، وإنما وجه الحق أن يقول أحيلك بحقك على هذا أو أبرأ إليك بذلك.

(مسألة): ولو أحلت رجلًا على غريم بدين له عليك، ثم تبين أنه ليس لك عليه إلا بعض ما أحلته به ففي العتبية من سماع ابن القاسم إن قابل ما لك عليه فهو حول، وهو في الباقي حميل ووجه ذلك ما قدمناه.

(مسألة): ومن شرط ذلك أن يكون الدين قبل الحوالة فلو أحلته، ولا شيء لك على المحال، ثم قضيت المحال عليه ثم فلس أو مات كان له الرجوع عليك، وإن قلت كانت حمالة ثم صارت حولًا ففي كتاب ابن المواز عن ابن القاسم له الرجوع على المحيل، ثم يرجع المحيل على المحال عليه بما دفع إليه، ووجه ذلك أنه لما كان عقد الحوالة معناه الحمالة، ثم دفع المحيل إلى المحال عليه ما لا يؤديه عنه بسبب تلك الحمالة، وهذا لا ينتقل بما عقداه إلى الحوالة، ولا يخرجه عن مقتضاه.

(مسألة): ويجوز أن يستحيل من معجل على معجل ومؤجل، ولا يجوز أن يستحيل من مؤجل على معجل ولا مؤجل، ووجه ذلك أنه إذا كان دينه قد حل فاستحال منه على معجل أو مؤجل فإنه جائز؛ لأنه في المعجل بالمعجل حوالة جائزة. وقد روي

عن النبي ﷺ « وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع »[1]، وإذا استحال منه على مؤجل فهو معروف منه محض؛ لأن له أن يتعجل حقه من المحيل أو المحال عليه إن أفلس المحيل فليس فيه غير مجرد المعروف، وإذا كان دينه مؤجلًا لم تكن له المطالبة به، وإذا أحيل منه على دين معجل؛ فهو من ضع وتعجل، وإذا أحيل به على دين معجل فهو من حط عني الضمان وأزيدك، والدين وإن كان عينًا فليس بحقيقة العين؛ لأنه متعلق بالذمم، والذمم لا تتماثل، ولو كان لها حكم العين لما جازت الحوالة إلّا مع التقابض في المجلس، فهو كمن أخذ بدينه قبل حلول أجله من جنسه بما هو أقل أو أكثر، وأجود أو أردأ لتعذر تماثل الذمم، ومثل هذا يجوز عند الأجل من جنس دينه أقل منه أو أكثر أو أدنى أو أعلى ».

مذهب الشافعية:

جاء في إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٤٥، ١٤٦): « عن أبي هريرة ؓ: أن رسول اللّه ﷺ قال: « **مطل الغني ظلم، فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** »[2].

فيه دليل على تحريم المطل بالحق. ولا خلاف فيه، مع القدرة بعد الطلب واختلفوا في مذهب الشافعي: هل يجب الأداء مع القدرة من غير طلب صاحب الحق؟ وذكر فيه وجهان ولا ينبغي أن يؤخذ الوجوب من الحديث؛ لأن لفظة « المطل » تشعر بتقديم الطلب. فيكون مأخذ الوجوب دليلًا آخر. وقوله: « **الغني** » يخرج العاجز عن الأداء. « **فإذا أتبع** » مضموم الهمزة ساكن التاء مكسور الباء، وقوله « **فليتبع** » مفتوح الياء ساكن التاء، مفتوح الباء الموحدة. مأخوذ من قولنا: أتبعت فلانًا: جعلته تابعا للغير. والمراد هاهنا تبعيته في طلب الحق بالحوالة.

وقد قال الظاهرية: بوجوب قبول الحوالة على المليء، لظاهر الأمر. وجمهور الفقهاء: على أنه أمر ندب، لما فيه من الإحسان إلى المحيل بتحصيل مقصوده، من تحويل الحق عنه، وترك تكليفه التحصيل بالطلب. وفي الحديث إشعار بأن الأمر بقبول الحوالة على المليء معلل بكون مطل الغني ظلمًا، ولعل السبب فيه: أنه إذا تعين كونه ظلمًا - والظاهر من حال المسلم الاحتراز عنه - فيكون ذلك سببًا للأمر بقبول الحوالة عليه، لحصول المقصود من غير ضرر المطل. ويحتمل أن يكون ذلك؛ لأن

(١، ٢) سبق تخريجه.

المليء لا يتعذر استيفاء الحق منه عند الامتناع؛ بل يأخذه الحاكم قهرًا ويوفيه. ففي قبول الحوالة عليه: تحصيل الغرض من غير مفسدة تواء الحق. والمعنى الأول أرجح. لما فيه من بقاء معنى التعليل بكون المطل ظلمًا. وعلى هذا المعنى الثاني تكون العلة عدم تواء الحق لا الظلم».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ٢٩٢، ٢٩٣): « إذا امتنع الموسر من قضاء الدين، فلغريمه ملازمته، ومطالبته، والإغلاظ له بالقول؛ فيقول: يا ظالم، يا معتد. ونحو ذلك؛ لقول رسول اللَّه ﷺ: « **ليُّ الواجد يحل عقوبته وعرضه** »[١]. فعقوبته حبسه، وعرضه أي يحل القول في عرضه بالإغلاظ له. وقال النبي ﷺ: « **مطل الغني ظلم** »[٢]. وقال: « **فإن لصاحب الحق مقالًا** »[٣].

جاء في الموسوعة الفقهية (٢/ ٢٩: ٣١): « تأقيت البيع: لما كان البيع هو مبادلة المال بالمال بالتراضي، وكان حكمه هو ثبوت الملك للمشتري في المبيع، وللبائع في الثمن للحال ولما كان هذا الملك يثبت له على التأبيد، فإنه لا يحتمل التأقيت ».

جاء في الأشباه والنظائر للسيوطي: « أن مما لا يقبل التأقيت بحال، ومتى أقت بطل، البيع بأنواعه... »، وذلك كما قال الكاساني: « لأن عقود تمليك الأعيان لا تصح مؤقتة ».

وقد أبطل الفقهاء كل شرط يؤدي إلى تأقيت البيع، أي إلى عودة المبيع إلى بائعه الأول، سواء كان هذا التأقيت ناتجًا عن الصيغة؛ كبعتك هذا سنة، أو عن شرط يؤدي إلى توقيت البيع، كبعتك هذا بشرط أن ترده لي بعد مدة كذا.

بيوع الآجال عند المالكية: وهي بيوع دخل فيها الأجل، واتحدت فيها السلعة، واتحد فيها المتعاقدان، وقد أبرزها فقهاء المالكية، وبينوا أن هذه البيوع ظاهرها الجواز، لكنها قد تؤدي إلى ممنوع؛ وذلك لأنها قد تؤدي إلى بيع وسلف، أو سلف جرَّ منفعة، وكلاهما ممنوع، كما وضعوا ضابطًا لما يمنع من هذه البيوع. فقالوا: يمنع من هذه البيوع

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٣١٣) برقم (٣٦٢٨).

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٨٤٥) برقم (٢٢٧٠).

(٣) صحيح البخاري (٢/ ٨٤٥)، برقم (٢٢٧١).

ما اشتمل على بيع وسلف، وما اشتمل على سلف جر منفعة، أو يمنع منها ما كثر قصد الناس إليه للتوصل إلى الربا الممنوع، كبيع وسلف، وسلف بمنفعة، ولا يمنع ما قل قصده، كضمان بجعل، أي كبيع جائز أدى إلى ضمان بجعل.

صور بيوع الآجال: وصورها كما ذكرها المالكية متعددة، وتشمل الصور التالية: إذا باع شيئًا لأجل، ثم اشتراه بجنس ثمنه فهذا إما أن يكون: (١) نقدًا. (٢) أو لأجل أقل. (٣) أو لأجل أكثر. (٤) أو لأجل مساوٍ للأجل الأول؛ وكل ذلك إما أن يكون: (١) بمثل الثمن الأول. (٢) أو أقل من الثمن الأول. (٣) أو أكثر من الثمن الأول. فتكون هذه الصور اثنتي عشرة صورة، يمنع من هذه الصور ثلاث فقط؛ وهي ما تعجل فيه الأقل، وهي: (١) ما إذا باع سلعة لأجل، ثم اشتراها بأقل نقدًا (بيع العينة). (٢) وما إذا باع سلعة لأجل ثم اشتراها لأجل دون الأجل الأول. (٣) وما إذا باع سلعة لأجل ثم اشتراها لأجل أبعد من الأجل الأول، وعلة المنع في هذه الصور هي دفع قليل في كثير، وهو سلف بمنفعة، إلا أنه في الصورتين الأوليين من البائع، وفي الأخيرة من المشتري، وأمَّا الصور التسع الباقية فجائزة. والضابط أنه إذا تساوى الأجلان أو الثمنان فالجواز، وإن اختلف الأجلان والثمنان فينظر إلى اليد السابقة بالعطاء، فإن دفعت قليلًا عاد إليها كثيرًا فالمنع، وإلا فالجواز:

فمن صور « بيوع الآجال » بيع العينة. وبيع العينة قال الرافعي: هو أن يبيع شيئًا من غيره بثمن مؤجل، ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بثمن نقد أقل من ذلك القدر، وقال ابن رسلان في شرح السنن: وسميت هذه المبايعة عينة لحصول النقد لصاحب العينة؛ لأن العين هو المال الحاضر، والمشتري إنما يشتريها ليبيعها بعين حاضرة تصل إليه من فوره، ليصل به إلى مقصوده، وقد روي عدم جواز بيع العينة عن ابن عباس، وعائشة، وابن سيرين، والشعبي، والنخعي، وبه قال الثوري والأوزاعي وأبو حنيفة ومالك وإسحاق وأحمد.

وقد استدلوا بأحاديث؛ منها: ما روي عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: « **إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل اللَّه، أنزل اللَّه بهم بلاءً، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم** »[١]. رواه أحمد وأبو داود، ولفظه:

---

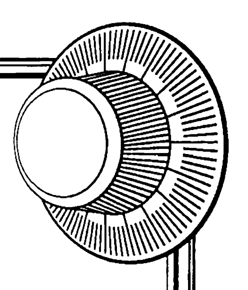
(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٢٨) برقم (٤٨٢٥).

« **إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط اللّه عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم** »[1].

واستدل ابن القيم على عدم جواز بيع العينة بما روي عن الأوزاعي عن النبي ﷺ أنه قال: « **يأتي على الناس زمان يستحلون الربا بالبيع** ». قال: وهذا الحديث وإن كان مرسلًا فإنه صالح للاعتضاد به بالاتفاق، وله من المسندات ما يشهد له، وهي الأحاديث الدالة على تحريم العينة، فإنه من المعلوم أن العينة عند من يستعملها إنما يسميها بيعًا، وقد اتفقا على حقيقة الربا الصريح قبل العقد، ثم غير اسمها إلى المعاملة، وصورتها إلى التبايع الذي لا قصد لهما فيه ألبتة، وإنما هو حيلة ومكر وخديعة للّه تعالى. وأجاز الشافعية هذا البيع مستدلين على الجواز بما وقع من ألفاظ البيع، ولأنه ثمن يجوز بيعها به من غير بائعها، فجاز من بائعها، كما لو باعها بثمن المثل، ولم يأخذوا بالأحاديث المتقدمة.

***

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٤) برقم (٣٤٦٢).



الفصل السادس عشر

التعامل في مبيع محرم أو مشبوه

١- بيع الأرض الموقوفة مسجدًا

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من/ السائل............ ونصه:

تحية طيبة وبعد، يرجى التكرم بالدراسة وإبداء الرأي في المسألة التالية:

هناك قطعة أرض كانت موقوفة من عيسى وحسين لإقامة مسجد عليها، وقد تم استكمالها مؤخرًا، ولم يكن عليها أي بناء سوى شبرات قديمة.

برجاء الإفادة عن كيفية التصرف في مال البدل هل يكون ببناء مسجد آخر أم بناء أو شراء بناية استثمارية كوقف مساجد. مع قبول وافر التحية.

وطلبت اللجنة حضور مندوب عن وزارة الأوقاف فحضر، وأفاد بأنه لم توجد وثيقة الوقف الأصلية ولا صورتها، ولكن وجدت وثيقة التسجيل العقاري، وفيها النص على ما جاء في الاستفتاء من أن الواقفين وقفا الأرض لتكون مسجدًا ، وأنه وضع في الأرض شبرات وجرت الصلاة فيها فعلًا، ثم استملكت الأرض وما عليها.

الرأي الشرعي:

حيث إن الأرض المذكورة قد وقفها صاحبها لتكون مسجدًا، وحيث إن الشبرات التي أقيمت في مكان المسجد قد جرت الصلاة فيها فعلًا؛ فبذلك تكون الأرض وما أقيم عليها قد أخذت حكم المسجدية؛ لذلك ترى اللجنة أنه يجب أن يبنى بهذا البدل مسجد ويكون للمسلمين عامة لا تختص به فئة دون أخرى؛ لأن المساجد للّه وحده. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٥)، فتوى رقم (١٥١٣).

***

٢- استيراد اللحوم والدجاج من بلاد النصارى لبيعها

المسألة:

ما رأي فضيلتكم من استيراد اللحوم والدجاج من الولايات المتحدة الأمريكية؟

الرأي الشرعي:

الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول اللّه ومن والاه.

أما بعد: فقد قال اللّه ﷻ: ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ﴾ [المائدة: ٥].

والمراد من أهل الكتاب هم اليهود والنصارى، والمراد بطعامهم ذبائحهم؛ بدليل قوله ﷺ بشأن المجوس: « **سنوا بهم سنة أهل الكتاب، غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم** ».

وعلى هذا فاستيراد اللحوم المذبوحة من ديار أهل الكتاب من النصارى واليهود حلال لنا إذا كانت مذكاة على الطريقة الإسلامية، لا بطريق الوقد ولا بطريقة الصعق بالكهرباء، بل بطريقة الذبح بمكان الذبح، ولا يضر أن يتولى الذبح مسلم أو كتابي - بنص الآية والحديث السابقين - كما لا يضر عدم علمنا بترك التسمية؛ لأن الأصل الحل إلى أن نتأكد بأنه سمى عليه بغير اسم اللّه.

وإن قيل: إن النصارى مشركون - ومعددون - لأنهم يقولون أحيانًا أن المسيح هو اللّه، وأحيانًا يقولون أنه ثالث ثلاثة إلى غير ذلك.

قلنا: إن سورة المائدة هي من أواخر ما نزل من القرآن، وإن ما ورد فيها من الآيات آيات محكمة لم تنسخ، وهذه السورة تناولت أهل الكتاب من اليهود والنصارى، وبينت أنواع كفرهم، ومع ذلك فقد أباح اللّه ﷻ أكل ذبائحهم وما كان ربك نسيًّا.

ومن قال بتحريم ذبائحهم بعد قول اللّه تعالى ما ذكرنا في صدر هذه الفتوى يكون افتراءً على اللّه ورسوله وتحريمًا لما أحل اللّه.

﴿ وَلَا تَقُولُوا۟ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٌ وَهَٰذَا حَرَامٌ لِّتَفْتَرُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ ﴾ [النحل: ١١٦]. واللّه ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٨).

٣- بيع لعب الأطفال من صور وتماثيل

المسألة:

ما رأي فضيلتكم في التجارة بلعب الأطفال من صور وتماثيل؟

الرأي الشرعي:

الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول اللّه ومن والاه.

أما بعد: فإن لعب الأطفال مما رخص فيه رسول اللّه ﷺ، لا سيما إذا كانت للتعليم وتوسيع مدارك الأطفال، والتماثيل التي يحرم اقتناؤها هي التي تكون للزينة، وأفحش منها ما كانت للتكريم؛ كالتماثيل التي توضع في الميادين للعظماء والزعماء وغيرهم، وأفحش من ذلك كله - ويدخل في باب الكفر - ما كانت للعبادة؛ كالتماثيل التي ينسبونها للعذراء والمسيح وبوذا وغيره. واللّه ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤).

***

٤- بيع ورق اللعب والسجائر للتجارة فيها

المسألة:

ما الرأي الشرعي في التجارة بورق اللعب (جناجف) والتبغ (السجائر)؟

الرأي الشرعي:

الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول اللّه وعلى آله وصحبه ومن والاه.

أما بعد: فإن الاتجار بورق اللعب فإني أميل إلى منعه؛ لأن الكثير الغالب أنه يستعمل في القمار ولكن لا يصل الخطر إلى درجة الحرمة؛ لأن كثيرًا من الناس يستعملونه للتسلية كما يحصل بين الأسرة الواحدة لتمضية الوقت.

وأمَّا التبغ فإن الأصل الإباحة في كل شيء لم يرد فيه نص، ولكن إن غلب ضرره على نفعه كان محذورًا وإلا كان مباحًا.

ألا ترى أنه يجوز الاتجار بالسموم، ولكن مع الحذر الشديد في استعمالها وكيفية

بيعها، فكذلك الحال في التبغ، والقول الفصل في ذلك يرجع فيه إلى الأطباء. والله ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٢).

❊ ❊ ❊

٥- بيع الشعر الآدمي

المسألة:

هل يجوز شرعًا الاتجار بشعر الآدمي، بغرض إدخاله في صناعة المنسوجات؟

الرأي الشرعي:

لا نرى الاتجار بشعر الآدمي، ولو بغرض إدخاله في صناعة المنسوجات؛ كالدواسات أو لبيوت الشعر (الخيام)؛ سدًّا للذرائع وخشية فتح باب بيع أعضاء الإنسان.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٥٥).

❊ ❊ ❊

٦- المتاجرة في الأثريات

المسألة:

ما حكم بيع الأثريات؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من الناحية الشرعية من المتاجرة في الأثريات، التي لا تشتمل على شيء من الأشياء التي يحرم التعامل فيها شرعًا؛ كالتماثيل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٥٦).

❊ ❊ ❊

٧- بيع وشراء آلات التصوير ومعداتها

المسألة:

ما حكم بيع وشراء آلات التصوير والمعدات المكملة لها، علمًا أنه يصور بها حفلات وندوات وأعراس؟

الرأي الشرعي:

تجوز المتاجرة بهذه الآلات بيعًا وشراءً، إلا إذا عرف أن من يشتريها يستخدمها استخدامًا غير مشروع؛ فيمنع حينئذ.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٨٩).

* * *

٨- شراء مبنى يوجد فيه محل لبيع الخمور أو فرع لبنك ربوي

المسألة:

تلجأ المؤسسات الاستثمارية إلى الأسواق العالمية في مجال العقار، وعند تقدمها لشراء بعض العقارات المعروضة يتضح أنها تحتوي على مطعم أو مقهى أو محل لبيع الخمور مع بعض المباحات، أو قد يكون فيه بنك ربوي، وبما أن قوانين الإيجار في البلدان الغربية لا تخول للمالك فسخ العقد، وقد تكون مدد العقود طويلة، فهل يجوز شرعًا شراء العقارات مما ذكرنا؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة عدم الدخول في شراء هذه العقارات التي يوجد فيها بنك مستقل في مبنى خاص له وبه عقد مستقل، وكذلك إذا كان هناك محل مستقل، ومخصص لبيع الخمور أو غيرها من المحرمات وبعقد خاص.

وإذا كان هناك مخزن لبيع الأغذية المشروعة، وخصص به زاوية من زواياه لبيع المحرمات من خمور، ولحم خنزير بصفة مستمرة ومشهودة، فترى الهيئة عدم الدخول أيضًا؛ وذلك سدًّا للذرائع، حتى لا يقع السائل في المحذور الشرعي، ولئلا يكون في ذلك إعانة على معصية ومحرم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٦٠٠).

***

٩- شراء مبنى يضم مكاتب شركة لإنتاج الخمور

المسألة:

شركة لإنتاج الخمور في دولة أوربية تستأجر مبنى هو مكاتبها الحالية، عرض المالك المبنى للبيع، فهل يجوز للمسلم أن يشتري هذا المبنى مع العلم أنه لا يحق له إخراج المستأجرين الموجودين فيه وفق قوانين تلك الدولة؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن إقدام المسلم على شراء هذه البناية لا يجوز لما فيه من الإعانة على المنكر والمعصية.

المصدر: بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٧٨٢).

***

١٠- شراء عقار باستثناء جزء منه مؤجر لمطعم يقدم الخمور

المسألة:

ما مدى مشروعية شراء عقار في المملكة المتحدة، يحتوي على مكاتب مستأجرة بالكامل من قبل شركة نفط، وبعد مراجعة عقود الإيجار بين المالك الأصلي والمستأجر المبرمة منذ سنة (١٩٨١م) لمدة عشرين عامًا اتضح لنا ما يلي:

وجود عقدين منفصلين:

(أ) عقد إيجار بمبلغ (١,٤٠٠,٠٠٠) جنيه إسترليني سنويًا، لصالح المبنى المكون من خمسة طوابق، وهي جميعها مكاتب لشركة النفط بمساحة قدرها (٨,٥) هكتار، وعلى أساس هذا الدخل فقط قررنا شراء العقار.

(ب) عقد إيجار بمبلغ (٥٠) جنيه إسترليني سنويًا، لأرض الفضاء المجاورة بمساحة (١,٥) هكتار، على أن يقوم المستأجر لاحقًا ببناء مركز رياضي على نفقته الخاصة لمنفعة موظفي الشركة فقط. واتضح لنا من بند الاستعمال أن المركز يحتوي

على عدة استعمالات (ملاعب تنس - كرة سلة - كرة قدم - محاضرات ... إلخ) وإمكانية بيع المشروبات الكحولية لموظفي الشركة فقط.

وحيث إن أي تغيير في عقود الإيجار في المملكة المتحدة يجب أن يحوز على موافقة المستأجر، فعند عرض فكرة حذف الفقرة الخاصة بالمشروبات الكحولية على المالك كي يفاوض المستأجر عليها، رفض المالك عرض الموضوع على المستأجر، وذلك تخوفًا من مطالبة المستأجر بتغييرات في الإيجارات أو أي مطالبات أخرى.

وبناءً على ذلك تم العرض على المالك، أن نقوم بشراء العقار الذي يحتوي على مكاتب شركة النفط فقط (٨,٥ هكتار). وأن نأخذ أولوية حق شراء الأرض التي تحتوي على المركز الرياضي (١,٥ هكتار) خلال مدة (٢٠) سنة بمبلغ (١٠٠) جنيه إسترليني، حيث إن المالك قد وافق على ذلك، وسوف يقوم بتأسيس شركة خاصة بامتلاك المركز الرياضي تكون مرهونة لصالحنا، على أن يكون باستطاعتنا شراء تلك الشركة في أي وقت خلال العشرين سنة أو تحويلها إلى طرف ثالث.

فما الحكم الشرعي في ذلك؟

بارك اللّٰه فيكم.

الرأي الشرعي:

اطلعت الهيئة على السؤال واستمعت إلى شرح مفصل للموضوع، ورأت أنه لا مانع شرعًا من شراء الجزء الخاص بمبانٍ ومكاتب شركة النفط المكون من (٥) طوابق والذي مساحته (٨,٥ هكتار)، وحفظ حق الأولوية في شراء المركز الرياضي عند زوال الأسباب المانعة شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠٦).

* * *

١١- تمويل شراء قمر صناعي

المسألة:

عرض السؤال المقدم من القطاع الدولي حول مشروعية تمويل شراء قمر صناعي.

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن الأصل في استخدام المخترعات الجديدة هو الإباحة لما فيها من منافع للمسلمين؛ أما هذا النوع من المخترعات فقد تحقق لدينا أن غالب ما ترسله هذه الأجهزة مما يتنافى مع مبادئ الإسلام؛ لذا فلا يجوز تمويل شرائها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٨٦).

* * *

١٢- تمويل شراء بضائع لشركة تتعامل بالقروض الربوية

المسألة:

طلبت منا شركة (التسهيلات البحرينية) أن تتعامل معنا بالأسلوب الشرعي لتمويل بضائع لها، مع العلم أن هذه الشركة تتعامل بالقروض الربوية مع عملائها. فهل يجوز لنا أن نتعامل معها؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة إنه إذا لم يكن هناك مشاركة أو شبهة ربوية في العقود، فلا حرج على بيت التمويل الكويتي أن يتعامل مع هذه الشركة في تمويل بضائع بالأسلوب الشرعي؛ بشرط أن تعرض العقود - التي بين بيت التمويل وشركة التسهيلات البحرينية والعقود التي بين شركة التسهيلات وعملائها الذين ستبيعهم الشركة هذه البضائع - على هيئة الفتوى للاطلاع عليها، والتأكد من أنه لا مؤاخذة شرعية عليها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٩٣).

* * *

١٣- بيع السلع التي على أغلفتها صور ذات أرواح

المسألة:

ما رأي الشرع في الصور المطبوعة على بعض أصناف المواد الغذائية مثل صورة الإنسان أو حيوان ومثالًا على ذلك (علب البسكويت)؟

الرأي الشرعي:

إذا كانت الصور المشار إليها خالية من المعاني المخلة بالإسلام؛ كالرسوم التبشيرية كالصليب ونحوه... وليست باعثة على خلاعة أو مفسدة في شكلها وليست قابلة للتعليق والعرض المقصود.. فإنه يتسامح فيها؛ لأنه للاستعمال والامتهان... كما يستثنى من التحريم ما كان من قبيل لعب الأطفال - ولو مجسمة - وكذلك وسائل الإيضاح التعليمية من رسوم أو تماثيل؛ فهذان جائزان.. فضلًا عن جواز جميع الصور التي هي للجمادات مما يخلو عما سبق من أسباب التحريم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٧).

***

١٤- بيع بطاقات التهنئة لغير المسلمين

المسألة:

هل يجوز استيراد بطاقات التهنئة بعيد الميلاد (الكريسماس)؟ وهل يجوز لنا فتح اعتمادات مستندية لهذه الغاية؟

الرأي الشرعي:

يجوز ذلك، إذا كانت خالية من الصليب، أو صورة كنيسة، أو صورة بابا نويل، أو العذراء، أو أي إشارة، أو عبارة تتضمن ما يخالف العقيد الإسلامية؛ ولا مانع من عبارات التهنئة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٠).

***

١٥- توريد الملابس النسائية غير المحتشمة

المسألة:

ما مدى جواز قيام بيت التمويل الكويتي بفتح اعتماد مستندي لتوريد ملابس نسائية قد لا تكون محتشمة؟

الرأي الشرعي:

هذا النوع من الملابس ليس محرمًا لذاته؛ بل الحرمة بالاستعمالات غير المشروعة من التبرج، وإبداء الزينة لمن لا يحل إبداؤها لهم؛ لذا لا يمكن القطع بأنها تستخدم فيما يغضب اللّه، ولذلك لا حرمة في فتح الاعتماد لاستيرادها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٩٦).

* * *

١٦- استيراد سلع مرسوم على أغلفتها صورًا غير مخلة بالدين

المسألة:

تردنا بعض السلع مرسومًا على أغلفتها رسومات غير نباتية (كالرسومات الحيوانية أو الآدمية).. فهل يجوز لنا شرعًا استيراد وبيع مثل هذه السلع؟

الرأي الشرعي:

إن الرسوم الحيوانية أو الآدمية إذا لم تكن من الرسوم أو الصور الخليعة التي تنشر الفساد في المجتمع فلا بأس بها؛ لأنها تعتبر من قبيل التعريف بالبضاعة، ووسيلة توضيح لمضمونها وخصائصها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٢).

* * *

١٧- نسخ وبيع برامج الكمبيوتر بدون إذن المنتج

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، وملخصه كالآتي:

أرجو معرفة الحكم الشرعي في الحالات التالية:

الحالة الأولى: استنساخ كتب أو برامج كمبيوتر عن نسخ أصلية مشتراة بصورة مشروعة؛ وذلك للاستعمال الشخصي فقط.

الحالة الثانية: توليد كتب أخرى أو برامج أخرى مغايرة للأصل؛ لكنها مستمدة من البرامج السابقة سواء للاستعمال الشخصي أو للبيع.

الحالة الثالثة: استنساخ كتب أو برامج أصلية بقصد بيعها بغرض التجارة أو الربح.

الحالة الرابعة: إذا كانت هناك كتب أو برامج منسوخة بغير إذن من المنتج الأصلي فهل يجوز شراؤها في حالة طرحها في الأسواق؟

الرأي الشرعي:

إن هذه الحالة لا بأس بها شرعًا؛ لأنه لا يترتب ضرر على المنتج، والعرف يسمح بذلك.

وكذلك الحالة الثانية: فإنها جائزة؛ لأن فيها جهدًا جديدًا؛ ولأن الكتب والبرامج الأصلية وضعت لمثل هذا الغرض.

وأمَّا الحالة الثالثة: فقد أجابت اللجنة بأن ذلك ممنوع شرعًا في حالة منع المؤلف أو المنتج الأصلي أو وجود قانون أو عرف يمنع ذلك لما فيه من الإضرار بالمؤلف أو ورثته أو المنتج الأصلي.

وأمَّا الحالة الرابعة: فقد أجابت اللجنة بأن مشتري هذه النسخة من غير المنتج الأصلي إذا كان بقصد الاستعمال الشخصي فلا شيء في ذلك أمَّا إذا كان بقصد الاتجار والاسترباح؛ فإنه ممنوع لما فيه من الإضرار بالمنتج الأصلي، الذي منع تداول إنتاجه أو ترويجه، فالمقلد قد ارتكب إثم التقليد والبيع. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٣)، رقم (٧٩٣).

***

١٨- فتح اعتماد لتوريد السجائر والقات

المسألة:

ما حكم فتح الاعتمادات لتوريد السجائر والقات؟

الرأي الشرعي:

إن التعاملات المتعلقة بالسجائر ينبني حكمها على حكم السجائر نفسها، وإن الآراء الفقهية قد اختلفت في حكم تدخين السجائر شرعًا خلافًا واسعًا منذ ظهور التبغ ما بين التحريم أو الكراهية أو الإباحة، وأن القول المختار هو الكراهة بوجه عام، والتحريم في حق من كان للتدخين تأثير صحي خاص في الإضرار ببدنه بتقرير الأطباء أو الإضرار بوجوه أخرى؛ مثل تعطيل واجب ديني، كعبادة أو حق لعياله أو غيرهم وإن الموقف في الأمور المختلف في حكمها هو الإرشاد وليس الإنكار.

كما أن الأصل ترك المكروه، إلا حيث تفوت بتركه مصالح أهم من موضوعه - كما هو الحال في السؤال - وهو أن إحدى الشركات الراغبة في فتح اعتماد ذاتي لدى البنك لتوريد السجائر بدون تمويل لها نشاطات أخرى، تريد تحويلها للبنك إذا أتيح لها التعامل معه في هذا المجال؛ أي هي تزيد تحويل جميع أنشطتها جملة إلى البنك وليس بعضها وعليه؛ فإن تحقق مصلحة توجه الشركة إلى التعامل بعيدًا عن الربا هو سبب مرجح على ترك ما هو مكروه، ولا سيما مع القيد المشار إليه وهو عدم التمويل للاعتماد فضلًا عن أثر الاختلاف في أصل الموضوع، وتهدر هذه المصلحة لو كان موضوع التعامل حرامًا.

أمَّا القات؛ فإن آراء الفقهاء المعاصرين اتجهت إلى تحريمه، إلا بعض علماء اليمن وإن الأطباء يدرجونه في المواد المخدرة، وقد تأكدت آثاره الضارة في تعطيل متعاطيه عن واجباته الدينية والدنيوية (بعد فترة التأثير الأولى المنشطة) وهذه المفسدة أرجح من المصلحة المبتغاة من تقديم خدمات مباشرة من البنك للشركة لاستيرادها له لاسيما مع كون الخلاف في حكم القات ليس معتبرًا؛ بل هو من قبيل المحرمات عند أغلب الفقهاء كما أشرت وهو المختار.

أمَّا فتح حساب تحت الطلب لشركة القات فلا مانع منه؛ لأنها خدمة عامة غير مخصصة للتعامل في القات؛ لذا لا مانع في الحال المشار إليها في السؤال من فتح اعتماد ذاتي لتوريد السجائر دون توريد القات والأَوْلَى الامتناع من ذلك.

المصدر: كتاب الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية (ج١)، إدارة التطوير والبحوث - مجموعة دلة البركة - السعودية - فتوى (٤).

* * *

١٩- استيراد فرش البويات المصنوعة من شعر الخنزير

المسألة:

نرجو إفتاءنا فيما يلي:

تقدم أحد العملاء بطلب يقول فيه: إن صناعة فرش البويات تعتمد على شعر الخنزير الذي يتم استيراده من الخارج، ويريد أن يقوم البنك بفتح اعتماد مستندي، وطلب من هيئة الرقابة الشرعية معرفة مدى شرعية ذلك؟ وهل يمكن لبنك فيصل الإسلامي المصري أن يقوم باستيراد هذا الشعر؟

الرأي الشرعي:

بعد تبادل وجهات النظر في هذا الموضوع من جوانبه المختلفة، رأت الهيئة ضرورة تفصيل الأمر في ذلك على أساس ما جاء بالقرآن والسنة وأقوال الفقهاء:

أما الكتاب: فقد نص على تحريم الخنزير في آيات كثيرة منها قول اللَّه تعالى: ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ ﴾[الأنعام: ١٤٥].

ويقول العلماء: إن الخنزير أشد تحريمًا من الميتة؛ ولهذا أفرده اللَّه تعالى بالحكم عليه بأنه رجس، في هذه الآية لأن الضمير في قوله: ﴿فَإِنَّهُۥ﴾ وإن كان يصح عوده إلى الثلاثة المذكورة - باعتبار لفظ المحرم - فإنه يترجح اختصاص الخنزير به لثلاثة أوجه:

أحدهما: قربه منه والضمير يعود لأقرب مذكور.

والثاني: تذكيره دون قوله فإنها رجس.

والثالث: أنه أتى بالفاء تنبيهًا على علة التحريم لتنزجر النفوس عنه.

وأما السنة: فقد روى الجماعة عن جابر أنه سمع رسول اللَّه يقول: « **إن اللَّه حرم بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام** ». فقيل: يا رسول اللَّه، أرأيت شحوم الميتة، فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس؟ فقال: « **هو حرام** »[١].

وعن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: « **لعن اللَّه اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها، وإن اللَّه إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه** »[٢].

ويقول العلامة الشوكاني رحمه اللَّه: « قوله: (**والخنزير**) فيه دليل على تحريم بيعه بجميع أجزائه، وقد حكى صاحب الفتح الإجماع على ذلك »[٣].

ويقول العلامة ابن القيم رحمه اللَّه: « وأما تحريم الخنزير فيتناول جملته وجميع أجزائه الظاهرة والباطنة ».

وفى ذلك ما يرد على ما أورده بعض الفقهاء بشأن جواز الخرازة به فضلًا عما أورده

(١) صحيح البخاري، كتاب: البيوع، باب: بيع الميتة والأصنام برقم (٢١٢١).

(٢) سبق تخريجه. (٣) نيل الأوطار (٥/ ٩٦١).

علماء الحديث بشأن ما استندوا إليه في ذلك، والجمع بين النصوص يقتضي ذلك، ومن ذلك كله يبين أن التحريم قد ورد على الخنزير بجملته لحمه وشحمه وشعره وجلده.

ونرى ردًّا على سؤال السائل أنه لا يجوز للبنك أن يقوم باستيراد شعر الخنزير؛ لأن الخنزير رجس (نجس) بجميع أجزائه ومنها الشعر.

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري - كتاب فتاوى هيئة الرقابة الشرعية - بنك فيصل الإسلامي المصري - فتوى (١٧).

***

٢٠- بيع سندات التنمية الوطنية للدولة بالدولار الأمريكي

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول:

طلب بعض البنوك بمساهمة شركة الراجحي المصرفية للاستثمار في ترويج وبيع سندات التنمية الوطنية للدولة بالدولار الأمريكي؟

الرأي الشرعي:

بتأمل الهيئة في نوعية السندات المذكورة تبين أنها سندات ربوية، يصدرها البنك المركزي لسد العجز في ميزانية الحكومة، وعلى هذا فلا يجوز التعامل بها بيعًا أو شراءً أو توسطًا؛ لأنها من الربا الصريح الذي ورد النهي عنه في الكتاب والسنة وأجمع المسلمون على تحريمه؛ لذا يجب على الشركة عدم التوسط في ترويج وبيع السندات المذكورة.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية - شركة الراجحي للاستثمار - السعودية - قرار رقم (٣٣).

***

٢١- بيع آلات عمل كوافير

المسألة:

هل يجوز دخول المصرف الإسلامي في عملية مرابحة لتمويل استيراد آلات عمل كوافير؟

الرأي الشرعي:

إذا كان العقد وسيلة لتحقيق غرض غير مباح شرعًا فإن العقد غير معتبر لوجود قصد آثم، وذلك سدًا للذريعة، ولا شك أن شراء آلات الكوافير يؤدي إلى تحقيق الإثم، وهو حرام، فقد جاء في الحديث: « **صنفان من أهل النار لم أرهما؛ قوم معهم سياط كأذناب البقر يضربون بها الناس ونساء كاسيات عاريات مميلات مائلات رؤوسهن كأسنمة البخت لا يدخلن الجنة ولا يجدن ريحها وإن ريحها ليوجد من مسيرة كذا وكذا** »[١].

وأخرج الترمذي عن أبي موسى عن رسول اللّه: « **والمرأة إذا استعطرت فمرت بالمجلس، فهي كذا وكذا** ». يعني: زانية[٢]. وإن أبا هريرة لقي امرأة وجد منها الطيب، فقال لها: يا أمة الجبار، إني سمعت حبيبي أبا القاسم يقول: « **لا يقبل اللّه صلاة امرأة تطيب لهذا المسجد حتى ترجع فتغتسل غسلها من الجنابة** »[٣]. أخرجه أبو داود. وفي الحديث أيضًا: « **ومن سن سنة سيئة، فعمل بها كان عليه وزرها ووزر من عمل بها لا ينقص من أوزارهم شيئًا** »[٤].

مما تقدم يتبين أن شراء آلات الكوافير نوع من الإسراف المحرم، ويؤدي إلى إشاعة المنكر، وليست هناك ضرورة تبيح ذلك، كما وضحت الأحاديث السابقة وكما أجمعت على ذلك الفتاوى الصادرة عن العلماء.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٢٣).

* * *

٢٢- بيع موانع حمل مطاطية لبيعها إلى الغير

المسألة:

هل يجوز للبنك أن يشتري (موانع حمل مطاطية) ليقوم ببيعها للغير؟

---

(١) صحيح مسلم، كتاب: اللباس والزينة، باب: النساء الكاسيات العاريات المائلات المميلات، برقم (٢١٢٨).

(٢) سنن الترمذي، كتاب: الأدب عن رسول اللّـه، باب: ما جاء في خروج المرأة متعطرة، برقم (٢٧٨٦)، وسنن النسائي، كتاب: الزينة، باب: ما يكره للنساء من الطيب، برقم (٥١٢٦).

(٣) سنن أبي داود، كتاب: الترجل، باب: ما جاء في امرأة تتطيب للخروج، برقم (٤١٧٤)، وسنن ابن ماجه، كتاب: الفتن، باب: فتنة النساء، (٤٠٠٢).

(٤) سنن ابن ماجه، كتاب: المقدمة، باب: من سن سنة حسنة أو سيئة، برقم (٢٠٣ ، ٢٠٧).

الرأي الشرعي:

الأصل أن التعامل في هذه الوسائل غير جائز، إلا عند الضرورة بضوابطها الشرعية.

ونظرًا لما يرجح من غلبة استخدامها في غير الحالات المشروعة، فإن الهيئة ترى استحسانًا - عدم التعامل في هذه الوسائل، اتقاءً للشبهات وحفاظًا على سمعة البنك الإسلامي عملًا بحديث رسول اللّه: « **الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهة فمن ترك ما شبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى اللّه من يرتع حول الحمى يوشك أن يواقعه** »[1].

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٥٣).

***

٢٣- المتاجرة بتماثيل الزينة

المسألة:

ما الحكم الشرعي في المتاجرة بتماثيل الزينة وما في حكمها؟ حيث إن بعض العملاء يطلبون فتح اعتمادات عادية أو وعد مرابحة تتصل بالتماثيل ونوافير المياه والمزهريات المزينة بأشكال من الطيور، وبعض الأشكال الفنية وأعمال النحت للمخلوقات ذوات الأرواح. وهل يجوز لنا فتح مثل هذه الاعتمادات أو التعامل ببيوع المرابحة فيها؟

الرأي الشرعي:

يجب التفرقة في هذه المسألة بين ما يلي:

أولًا: لعب للأطفال أو للتعليم والإيضاح فهذه مباحة شرعًا.

ثانيًا: تماثيل للزينة أو للذكرى وهي حرام.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٧٩).

***

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٢٣) برقم (١٩٤٦).

٢٤- استيراد لحوم مذبوحة من الخارج بشهادات مشكوك في صحتها

المسألة:

المرجو الإفادة بالرأي الشرعي فيما يتعلق بالآتي:

إحدى البلاد التي نستورد منها لحوم مذبوحة وهى البرازيل ثبت للمسئولين عن قسم الذبح الحلال بالبنك بأن شهادات الذبح التي يصدرها بعض المسلمين هناك مشكوك فيها بل مطعون فيها وعرض جهاز الذبح الحلال خدماته لإدارة الاعتمادات المستندية لحضور مندوب عنه إلى المجازر المعينة أثناء الذبح أولًا بأول وإصدار شهادة بذلك.. فما هو الرأي بخصوص:

أولًا: الأخذ برأي قسم الذبح الحلال والكف عن قبول شهادات تلك المراكز الإسلامية هناك رغمًا عن أن هذا الاتجاه يغضب عملاءنا الذين لا يوافقون جهاز الذبح لدينا على رأيه.

ثانيًا: ما طلبه أحد الواعدين بالشراء الخاص بوعده شراء كمية من اللحوم تم ذبحها منذ مدة، وبالطبع لم يحضر ذبحها مندوب جهاز الذبح الحلال، فهل يمكن قبول شهادة من إحدى الهيئات الإسلامية هناك، تفيد أن الذبح قد تم بالطريقة الإسلامية، رغم علمنا بما وجه إلى هؤلاء من شكوك؟

الرأي الشرعي:

أولًا: يطلب من الإدارة التجارية تقديم ما يثبت الطعون من وثائق ثم بيان المخالفات الملحوظة على تلك الهيئات.

ثانيًا: لفت انتباه تلك الجهات إلى أخطائها لتلافيها. فإذا لم يُجْدِ التنبيه، وتبين باليقين أو الظن الغالب المدعم بالمستندات وجود الإهمال أو التقصير فَحينئذ يصار إلى منع اعتماد شهادات تلك الهيئات.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٤٣٨).

***

٢٥- استيراد لحوم من الخارج لم يتم تذكيتها وفقًا للشريعة الإسلامية

المسألة:

الشق الأول: يقوم بعض عملاء بيت التمويل بالدخول مع بيت التمويل الكويتي في مرابحة أو فتح اعتمادات مستندية وذلك لاستيراد لحوم مختلفة أو طيور، لم يتم تذكيتها وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية، فهل هذا جائز أو غير جائز شرعًا؟

الشق الثاني: نضيف هنا إلى أن لدى بيت التمويل الكويتي جهازه المختص للإشراف على الذبح والتصنيع، ويسمى جهاز الذبح الحلال لبيت التمويل الكويتي، وهو منتشر في مناطق متعددة من العالم وفي توسع مستمر، وذلك بهدف تحقيق الذكاة الشرعية لبيت التمويل الكويتي وغيره من المستوردين المحليين.

هذا ولقد تم إخطار الجهات صاحبة العلاقة الداخلة في هذا النوع من المرابحات والاعتمادات بخدمات الجهاز وإمكانياته في التعاون، فهل يجوز وضع شرط من شروط المرابحة أو فتح الاعتماد المستندي لأي عميل من عملاء بيت التمويل الكويتي يرغب في الدخول كأحد المتعاملين لاستيراد لحوم، بأنه يجب أن يحصل على خدمات جهاز الذبح الحلال لبيت التمويل الكويتي للإشراف على الذبح والتعبئة، وذلك لضمان تحقيق الذكاة الشرعية للحيوانات أو الطيور التي يتم استيراد لحومها؟

الرأي الشرعي:

عن الشق الأول: بأنه إذا ثبت يقينًا أن المتعامل مع البيت بالمرابحة أو الاعتماد المستندي على سبيل التوكيل أو غيره من الصور قد استورد لحومًا غير مذكاة فإن على البيت أن يطلب إلغاء العقد (ويجب وضع شرط بحق الإلغاء لهذا السبب بين شروط العقد) ويدرج اسمه بين من لا يستحق التعامل معهم في المستقبل.

أما عن الشق الثاني: فيجوز وضع شرط في عقود المرابحة، أو الاعتماد المستندي لاستيراد اللحوم بأن يكون ذلك بمعرفة جهاز الذبح الحلال لبيت التمويل الكويتي لضمان التذكية الشرعية؛ لأن هذا قبول للتوكيل، ومن حق الوكيل أن يشترط لقيامه بالوكالة ما شاء من الشروط غير الباطلة شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٤٥٧).

٢٦- بيع كاسيتات فيها موسيقى كألعاب الأطفال

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يقوم بعملية مرابحة لعميل يرغب في شراء كاسيتات فيها موسيقى كألعاب للأطفال؟

الرأي الشرعي:

بالرغم من أن الموسيقى مختلف في حكمها، إلا أنه لا ترى الهيئة لبيت التمويل الكويتي أن يقوم بعملية مرابحة لعميل بشراء كاسيتات فيها موسيقى كألعاب الأطفال سدًّا للذريعة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٣٩).

❊ ❊ ❊

٢٧- المتاجرة في الآلات الموسيقية

المسألة:

ما الحكم الشرعي في المتاجرة بالآلات الموسيقية؟

الرأي الشرعي:

الأَوْلى ترك المتاجرة بالآلات الموسيقية، نظرًا إلى اختلاف الفقهاء في حكم الموسيقى، ما بين التحريم والكراهة، والإباحة إذا خلت عن الملابسات المحرمة؛ ولهذا الاختلاف لا تعتبر الموسيقى مما يجب إنكاره؛ لأن من شروط الإنكار أن يكون الأمر متفقًا على تحريمه، ولم يقع هذا الاتفاق؛ لهذا يرشد إلى ترك استماعها أو المتاجرة بآلاتها مراعاة لاختلاف الفقهاء وأخذًا بالاحتياط.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٠٧).

❊ ❊ ❊

٢٨- استيراد آلات عمل كوافير

المسألة:

هل يجوز دخول المصرف الإسلامي في عملية مرابحة ولتمويل استيراد آلات عمل كوافير؟

الرأي الشرعي:

الرأي هو عدم الدخول في مثل هذه المشروعات؛ عملًا بحديث الرسول ﷺ: « **دع ما يريبك إلى ما لا يريبك** »[(١)].

المصدر: مصرف قطر الإسلامي - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي - فتوى (١٩).

* * *

٢٩- استيراد لوحات لمناظر طبيعية وصور أشخاص مشهورين

المسألة:

يرجى بيان الوجه الشرعي في مدى جواز عملية مرابحة لاستيراد تماثيل ولوحات لمناظر طبيعية ولوحات وصور لأشخاص مشهورين؟

الرأي الشرعي:

الرأي عدم جواز الدخول في مثل هذه العمليات، مع إباحة الدخول في عمليات استيراد المناظر الطبيعية فقط.

المصدر: مصرف قطر الإسلامي - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي - فتوى (٣٤).

* * *

٣٠- المشاركة في معادن مطلية بالذهب يستعملها الرجال

المسألة:

عن جواز استعمال الرجال للمعادن المطلية بالذهب، وجواز دخول المصرف بالتالي في معاملات على مثل هذه المعادن بطريقة المشاركة (ساعات مطلية بالذهب).

الرأي الشرعي:

لا خلاف في تحريم استعمال الرجال للذهب والفضة، مع بعض استثناءات لا تشمل الساعات المطلية بالذهب محل السؤال.

(١) سنن الترمذي، كتاب: صفة القيامة والرقائق والورع عن رسول اللّه، باب: منه، برقم (٢٥١٨)، وسنن النسائي، كتاب: آداب القضاة، باب: الحكم باتفاق أهل العلم، برقم (٥٣٩٧).

أما بالنسبة للمعادن المموهة (المطلية) بالذهب والفضة فقد اختلف المجتهدون في حكم استعمال الرجال لها بين مُوسع ومُضيق فهناك اتجاه بإباحتها واتجاه يرى حرمة استعمالها ورأي يفرق بين المموه بالذهب فقال بتحريم استعماله للرجال والمموه بالفضة فقال بجوازه والذي نراه جواز التعامل في المعادن المذهبة ومنها محل السؤال (الساعات المذهبة) للنساء والرجال، أما النساء فلجواز استعمال الذهب لهن وأما الرجال فلأن الحكم للكثير الغالب والمموه ليس ذهبًا؛ لأن المعدن فيه هو الغالب قياسًا على الثوب إذا كان غالبه غير حرير فإنه يحل.

المصدر: المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية - مصر - محاضر الهيئة الشرعية للمصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية - فتوى رقم (١).

***

٣١- استرداد السلع منتهية الصلاحية والتعويض عنها عينيًّا أو قيميًّا

المسألة:

ما الحكم إذا كانت البضائع لمنتجات غذائية ولها موعد صلاحية، وأبدى البائع استعداده لاسترداد جميع المواد التي تنتهي مدة صلاحيتها وهي عند المشتري، وذلك بتعويضه عنها عينيًّا أو قيميًّا؟

الرأي الشرعي:

يجوز الاتفاق على شرط رد المنتجات الغذائية التي تنتهي صلاحيتها عند المشتري، لقاء تعويضها عينيًّا أو بالقيمة؛ لجريان العرف العام به كالأدوية والمواد الغذائية.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٢٧٠).

***

٣٢- بيع الصحف والمجلات لصالح المرضى

المسألة:

بيع الصحف والمجلات لصالح المرضى.

الرأي الشرعي:

الأصل جواز بيع الصحف والمجلات بجميع أنواعها وإن كانت تشتمل أحيانًا على

بعض الأخبار أو الصور المنافية لأحكام الشريعة وهديها؛ وذلك لأن الغرض الأساسي منها الإعلام بالأخبار والحوادث والمعلومات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تعود على المجتمع بفوائد كبرى لا غنى للناس الآن عنها، أما إذا كان الغرض الأساسي للجريدة أو المجلة نشر الفساد والإباحة أو الإلحاد والتبشير بالعقائد الضالة فيجب الامتناع عن ترويجها في أوساط عامة الناس بيعًا وشراءً.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٣)، رقم (٧٩٤).

***

٣٣- بيع طعام لمفطر في نهار رمضان

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من/ رابطة الشباب بأمريكا، والمتعلق بالأطعمة ونصه:

هل يجوز بيع الطعام لمن يتناوله بالنهار في رمضان للمسلمين أو غير المسلمين؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز بيع الطعام لمن يعلم أنه يتناوله في نهار رمضان من المسلمين إلا أن يكون له عذر يبيح له الفطر كأن يكون مسافرًا أو مريضًا أما بيعه لغير المسلمين فجائز. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٥)، رقم (١٥١٦).

***

٣٤- بيع الأعضاء البشرية

المسألة:

هل يجوز بيع الأعضاء البشرية؟

الرأي الشرعي:

إن الاتفاق على جواز نقل العضو- في الحالات التي يجوز فيها ذلك - مشروط بأن لا يتم بواسطة بيع العضو؛ إذ لا يجوز إخضاع أعضاء الإنسان للبيع بحال ما.

أما بذل المال من المستفيد ابتغاء الحصول على العضو المطلوب عند الضرورة أو مكافأة وتكريمًا فمحل اجتهاد ونظر.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - جدة - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - الدورة الرابعة - قرار رقم (١).

❊ ❊ ❊

٣٥- بيع المطعوم الربوي بنقد مع الزيادة في السعر نسيئة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

هل يجوز بيع وشراء الحنطة والشعير والتمر والملح بالدين نسيئة أو يدًا بيد من صاحب المحل بدون زيادة عن السعر النقدي أو مع زيادة عن السعر النقدي في حال الدين؟

الرأي الشرعي:

أجمع العلماء على جواز بيع الحنطة والشعير والتمر والملح بنقد ذهبي أو فضي أو ما قام مقامهما من العملات النقدية حالًا أو مؤجلًا سواء كان المؤجل بسعر الحال أو أكثر أو أقل. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٦)، رقم (١٨٠٩).

❊ ❊ ❊

٣٦ - ماركة مستهجنة على البضاعة المباعة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدّم من السيد/ مساعد مدير الإدارة لشئون الأغذية المستوردة في بلدية الكويت ونصه:

السيد الفاضل/ مدير إدارة الفتوى المحترم تحية طيبة وبعد:

استنادًا إلى قرار لجنة الأغذية المستوردة والقاضي بتحويل عينة حلوى (نعناع - فراولة - عنب - برتقال) إلى إدارتكم الموقرة للاستئناس برأيكم حول الماركة المدونة على العبوات والتي هي (كيس) باللغة العربية ومدونة (KIS) باللغة الإنجليزية، هذا والمنطوق باللغة الإنجليزية فيه لبس عن منطوقه باللغة العربية؛ لذا يرجى التفضل بالإجابة حتى يتسنى لنا إنجاز المعاملة. وتفضلوا بقبول فائق الاحترام.

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا من وضع هذه الماركة (كيس) (kis) على بعض المواد الغذائية التجارية، ولكن يستحسن من الشركة المستوردة أن تطلب من الشركة المصدرة إجراء تغيير في اللفظ الإنجليزي بما يبعده عن اللفظ المستهجن مثل (KEES) أو نحو ذلك، والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٦)، رقم (١٨١٠).

* * *

٣٧ - بيع شراب يمكن أن يستخدم مع الخمر

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من/ المدير العام لبلدية الكويت، ونصه:

بعد التحية، ورد لحساب شركة... العالمية للأغذية شراب الكاكاو الجاهز من إنتاج الولايات المتحدة الأمريكية ، وبتقرير المعاينة الصحية تم الكشف عليه من قبل بلدية الكويت وتم إرساله لمختبر وزارة الصحة العامة للتأكد من الصلاحية وعليه فحصت العينة وتبين أنها صالحة لاستهلاك الآدمي إلا أن مختبر وزارة الصحة العامة أفاد بمراجعة وزارة التجارة والصناعة (إدارة المواصفات والمقاييس) بخصوص العبارة المذكورة على بطاقة البيانات باللغة الإنجليزية تفيد بإمكانية تقديم هذا الشراب مع نوع الكحول، وفعلًا تم مخاطبة وزارة التجارة والصناعة - المواصفات والمقاييس لإبداء الرأي حول هذا المنتج إلا أن وزارة التجارة والصناعة حولت هذا الموضوع للعرض على لجنة الأغذية المستوردة وقرارات مدير البلدية العام وتم عرضه على اللجنة؛ حيث قررت اللجنة تحويل هذا المنتج لوزارة الأوقاف - إدارة الفتوى.

لذا يرجى التكرم بموافاتنا عن إمكانية عرض تلك السلع بأسواق الكويت من عدمه. شاكرين لكم حسن تعاونكم. وتفضلوا بقبول فائق الاحترام.

الرأي الشرعي:

إنه لا يحرم شرعًا تداول هذا المنتج ما دام قد ثبت خلّوه من المواد المسكرة، وينبغي طمس العبارة التي تحتوي على تسمية أنواع الخمر المذكورة ضمن إرشادات الاستعمال وذلك سدا للذريعة. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٦)، رقم (١٨١٤).

٣٨- بيع أشرطة الفيديو الماجنة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصُّه:

كثرت هذه الأيام - وبالذات في الصحف اليومية الصادرة في الكويت - إعلانات بيع أو تأجير أشرطة الفيديو المسجل عليها حفلات الرقص والغناء المتميز بالانحلال والفساد الخلقي (الرقص الشرقي) والسؤال:

أ - ما حكم بيع وشراء هذه الأشرطة؟

ب- ما حكم من يساهم في نشرها سواء بالتسويق (بيع الجملة) أو الإعلان وحث الناس على شرائها؟

جـ - ما حكم مشاهدتها؟

وجزاكم اللَّه خيرًا..

الرأي الشرعي:

لا يجوز بيع وشراء الأشرطة المشار إليها في السؤال، والإعلان عن المبيعات يجب أن يخلو من الوجوه المحرمة، وعن كل وسائل الإثارة والإغراء بالمفاسد وذلك في عباراته وما اشتمل عليه من الصور، فلا تظهر فيه العورات أو المفاتن أو التصرفات المحرمة المنافية للآداب الإسلامية، ويجب على الجهات المسئولة عن الترخيص بالإعلانات أن تمنع عرض مثل هذه الإعلانات، كما يحرم على صاحب المحل ذلك.

ومشاهدة العروض الحية للحفلات المشار إليها في السؤال حرام؛ لأنه نظر إلى العورات وتعرض للفساد، كما يحرم النظر إلى صورها حيث يتعرض المشاهد للفتنة والوقوع في الفساد؛ لأن ما أدى إلى الحرام فهو حرام فيجب الامتناع عن ذلك سدًّا لذرائع الفساد. واللَّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٧)، رقم (٢٠٨٦).

* * *

٣٩- بيع أشرطة الفيديو للأفلام الخليعة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

هناك محل لبيع أشرطة الفيديو باسم (مؤسسة الشافعي للفيديو) يقوم بترويج أفلام تتضمن صورًا مخلة بالحياء ومعارضة للشريعة فالسؤال الموجه لفضيلتكم:

هل يجوز أن تسمى أمثال هذه المحلات بأسماء بعض العلماء الفضلاء بغض النظر عن ما إذا كان اسم صاحب المحل هو ذاك لما فيه من التباس؟ لذا يرجى تزويدنا بفتوى توضح الأمر للجهات المختصة بذلك..

الرأي الشرعي:

لا يجوز ترويج الأفلام التي تتضمن الصور الفاضحة، والمخلة بالحياء والمعارضة للشريعة الإسلامية، ويشمل هذا البيع والشراء والعرض.

وينبغي على السلطات المختصة أن تراقب هذه المحلات، وأن تمنع تداول هذه الأشرطة.

- كما أنه لا ينبغي استغلال أسماء العلماء في إطلاقها على هذه المحلات وعلى صاحب المحل أن يسمى محله باسمه الصريح، منعًا للالتباس، واللَّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٤٢).

* * *

٤٠- بيع أدوات التجميل

المسألة:

عرض على اللجنة استفتاء مقدم من السائل، ونصُّه:

هل يجوز بيع أدوات المكياج ومستحضرات التجميل؟

الرأي الشرعي:

بأن الأصل جواز بيع أدوات المكياج ومستحضرات التجميل والأَوْلى عدم بيعها لمن علم عنها يقينًا أنها ستستخدمها في التبرج والزينة أمام الرجال الأجانب، واللَّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٤٤).

٤١- بيع الحمام بأسعار فاحشة

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

يقوم بعض الشباب أصحاب هواية تطيير الحمام ببيع الحمام ذي الأصول العريقة بمبالغ كبيرة قد تصل بعض الأحيان إلى أربعين ألف دينار كويتي وأقل من ذلك أو أكثر بقليل والبحث عن الحمامة الأصيلة هو هم الكثير من أصحاب هذه الهوايات والتي فيها حكام يحكمون ومزادات للبيع.

والسؤال هنا هو ما حكم هذه المزادات التي تصل فيها الحمامة الواحدة أو مجموعة بعض الحمام إلى أربعين ألفًا.

- ما حكم التحكيم في مثل هذه المزادات.
- ما حكم هذا المال المأخوذ من بيع هذه المزادات.

وقد اطلعت اللجنة على فتوى سابقة تتضمن الإجابة على سؤالين أحدهما عن حكم تطيير الحمام، والثاني عن حكم دخول مسابقات الحمام، وفيها أجابت اللجنة بما يلي:

الأصل في اللهو بالحمام أنه مباح للاستئناس والتسلية كما تجوز به التجارة، ولكن يكون حرامًا في الأحوال التالية:

١) إذا شغل عن أداء واجب كالصلاة ونحوها.

٢) إذا أدى إلى حرام كالاستيلاء على حمام الغير، أو الاطلاع على عورات البيوت.

ويجوز الدخول في مسابقات الحمام الودية بشرط أن تكون الجوائز من غير المتسابقين، أما إذا كانت الجوائز من المتسابقين أنفسهم فإنه يكون قمارًا وهو حرام، وبعد ذلك رأت اللجنة أن يؤجل الموضوع لحين حضور المستفتي لتوضيح استفتائه.

وحضر أمام اللجنة المستفتي... وقد وجهت له اللجنة الاستفسارات التالية:

س١: ما هي طبيعة التحكيم؟

ج - أصل التحكيم يكون في المسابقات وقد يكون الحكم شاهدًا للبائع بأن هذه الحمامة المعروضة للبيع قد فازت بمسابقات معينة.

س٢: كيف يتم المزاد على الحمام؟

ج - يوضع في القفص مثلًا (١٠٠) حمامة ويبدأ بالمزايدة بالجملة على كل القفص حتى يرسو المزاد على واحد ، وعندها يفتتح مزاد آخر بالمفرق لكل حمامة في القفص على حدة قبل دفع ثمن ما اشتراه بالجملة.... ومن خلال سؤالي لأحد المهتمين بهذه الأمور أفادني بأن أغلى مجموعة حمام بيعت بـ (٤٠,٠٠٠) د.ك وأن أغلى حمامة بيعت بـ (٦,٠٠٠) د.ك.

س٣: ما هو سر ارتفاع سعر الحمامة بهذا الشكل؟ هل هو سبب الحركات التي تؤديها أم لأنها تنتمي لأصل معروف؟

ج - لكلا الأمرين؛ لأن الحمامة لا تستطيع أن تؤدي هذه الحركات ما لم تكن أصيلة.

٤ - هل يأخذ الحكم أجرًا على التحكيم؟

ج - لا.

٥ - كيف يتم تملك الحمامة؟ بمعنى: هل يتم الاستيلاء على حمام الغير بغير وجه مشروع؟

ج - في الغالب يكون التملك مشروعًا.

الرأي الشرعي:

بأنه بناءً على ما أفاد به المستفتي في بيان تصوره ما يتم التعامل به فإن الأصل أن هذه المزادات جائزة؛ لأنها واردة على مال متقوم، على أن يكون البائع مالكًا الحمام ملكًا مشروعًا، ويجوز للمشتري أن يبيع ما تم شراؤه وإن لم يسلم الثمن حالًّا، ثم هو يبيع مفرقًا ثم يسلم قيمة ما اشتراه أولًا على أن لا يكون هناك ربط بين البائع والمشتري بأن يرجع بأقل أو بأكثر.

واللجنة ترى: أن هذا البيع والمزاد رغم جوازه إلا أنه مكروه لما فيه من التغالي في الثمن من غير حاجة أو ضرورة، ولما فيه من إسراف وتبذير، فالأَوْلَى الترفع والتنزه عن هذه المعاملات والاهتمامات. واللّه تعالى أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٤٩).

❊ ❊ ❊

٤٢- بيع أشرطة الفيديو المنضبطة شرعًا

المسألة:

عرض على اللجنة: الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

أرجو إفتائي بالآتي: (أنا صاحب محل فيديو إسلامي) وأعرض فيه الأشرطة التالية:

أ - تمثيليات تخلو من ظهور العنصر النسائي فيها وتخلو من الموسيقى وهي تمثيليات هادفة دينيًّا واجتماعيًّا وفيها عنصر ترفيهي غير مبتذل.

ب - مسرح للعرائس (الدمى المتحركة) وهي مشتملة على نصوص دينية هادفة.

ج - أفلام كرتون دينية تخلو من الموسيقى ليس فيها صور للصحابة.

فما هو الحكم الشرعي ببيع وعرض الأشرطة المذكورة؟

الرأي الشرعي:

يجوز بيع وعرض أشرطة الفيديو المشار إليها في نص الاستفتاء إذا كانت منضبطة بالضوابط المنصوص عليها، والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٥٢).

❊ ❊ ❊

٤٣- بيع وشراء الستالايت (الدش)

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

ظهر في الآونة الأخيرة وبكثرة جهاز استقبال تلفزيون المسمى بـ(الستالايت) يستطيع الإنسان من خلاله استقبال بث محطات التلفزيون العالمية ولا يخفى عليكم ما تبثه تلك المحطات من سموم وحرب لدين الله بكل مظاهره وأساليبه يتضمن ذلك أفلامًا مخلة بالحياء ونشر لتعليم النصارى أو الدول الكافرة، فهل يجوز اقتناء مثل هذا الجهاز أو الدعوة إليه والاتجار فيه؟ علمًا بأن البعض يقتنيه لمتابعة المستجدات في العالم.

ملاحظة: الإجابة في السؤال التالي رقم (٤٤).

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٥٦).

❊ ❊ ❊

٤٤- بيع وشراء أطباق التقاط القنوات الفضائية (الدش)

المسألة:

ثم عرض على اللجنة استفتاء مشابه له مقدم من السائل، ونصه:

انتشر في الآونة الأخيرة ما يسمى بـ (الستالايت) الصحن الهوائي حيث ينقل القنوات الخارجية الكافرة وغيرها التي تعرض فيها أفلام خليعة يظهر فيها التقبيل واضحًا والرقص، والرجل أو المرأة شبه عاريين، والكلام الساقط البذيء والبرامج التي تدعو إلى التنصير والإلحاد.

فهل يجوز اقتناء مثل هذه الأجهزة والدعاية لها والتجارة فيها وتأجير محلات لهم ومصاحبة أهلها وتزويجهم والزواج منهم علمًا بأن البعض يدعي أنه يشتريها لغرض مشاهدة الأخبار العالمية والبرامج العلمية؟ أفتونا جزاكم اللّه خيرًا.

ثم اطلعت اللجنة على فتويين في نفس الموضوع:

إحداهما: صادرة من الشيخ/ محمد الصالح العثيمين ونصه: قد كثر السؤال عن هذه الآلة التي تلتقط موجات التلفزيون الخارجي، وتسمى (الدش) ولا شك أن الدول الكافرة لا تألوا جهدًا في إلحاق الضرر بالمسلمين عقيدة وعبادة، وخلقًا، وآدابًا، وأمنًا، وإذا كان كذلك فلا يبعد أن تبث من هذه المحطات ما يحقق لها مرادها، وإن كانت قد تبث في ضمن ذلك ما يكون مفيدًا من أجل التلبيس، والترويج؛ لأن النفوس لا تقبل - بمقتضى الفطرة - ما كان ضررًا محضًا ولكن المؤمن حازم فطن، علمه اللّه تعالى كيف يقارن بين المصالح، والمفاسد، وبين المنافع والمضار، وعنده من القوة والشجاعة ما يستطيع به التخلص من أضرار هذه المفاسد، والمضار، وإذا كان أمر هذه الدوشوش ما ذكره في السؤال فإنه لا يجوز اقتناؤها، ولا الدعاية لها، ولا بيعها وشراؤها، ولأن هذا من التعاون على الإثم، والعدوان المنهي عنه بقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المائدة: ٢]. فنسأل اللّه تعالى أن يهدينا، وإخواننا صراطه المستقيم، وأن يجنبنا صراط أصحاب الجحيم من المغضوب عليهم والضالين.

والثانية: صادرة عن الشيخ عبد اللّه بن عبد الرحمن الجبرين ونصها: فهذا الجهاز إذا حصل به استقبال ما تبثه الدول الكافرة كاليهود والنصارى والرافضة وحصل بسبب بثه فتنة وميل إلى الحرام وفعل الجرائم من الزنى ونحوه ومن السرقة والاختلاس ومن إفساد

المال في سبيل الحصول على الحرام من المسكرات ومن المخدرات ومن الشكوك في العقائد الإسلامية ونشر الشبهات التي توقع المسلم حيرة من دينه ومن تعظيم دين الكفار وتمجيد أفعالهم وإنتاجهم ونحو ذلك من المفاسد فإنه حرام بيعه وشراؤه والدعاية له وإيراده ونشره لدخول ذلك في التعاون على الإثم والعدوان ولكونه يتعاطى فعلًا يجر إلى الفساد بكل مسلم أن يبتعد عن الشرور و أسبابها وينجو بنفسه.

الرأي الشرعي:

إن الأصل في الأشياء الحل، وأن للوسائل حكم المقاصد، فإذا كان الغرض من اقتناء هذه الأجهزة وبيعها والاتجار بها أمرًا مشروعًا كمشاهدة الأخبار العلمية والمستجدات العالمية فإنه لا مانع شرعًا من اقتنائها لهذا الغرض المشروع، شأنها في ذلك شأن كل الأجهزة التي يمكن استخدامها في الخير والشر؛ كالتلفزيون والفيديو والراديو. وأما إذا كان الغرض من اقتنائها النظر إلى الأفلام المحرمة أو جلب فتنة تضر بالأخلاق والقيم الإسلامية الفاضلة أو تؤثر على العقيدة الإسلامية فإن اقتناءها حينئذ لهذا الغرض محرم شرعًا لما تجره من مفاسد.

كما يكون الاقتناء والاستعمال محرمين فيما إذا غلب الاستعمال المحرم على الاستعمال المباح أو كان ما يستقبل بواسطة هذه الأجهزة من مباح مختلطًا مع المحرم بحيث لا يمكن تفاديه أو صرف الأبناء عن مشاهدته فيكون محرمًا سدًّا للذريعة المفضية إلى الحرام إفضاءً غالبًا، وخاصة مع عدم خضوع البرامج المستقبلة عبر هذه الأجهزة للرقابة الرسمية.

وتهيب اللجنة بأولياء الأمور أن يحرصوا على استعمال هذه الأجهزة استعمالًا شرعيًّا مفيدًا، وألا يتركوا الفرصة لأبنائهم وبناتهم أن يتابعوا القنوات والمواد الهابطة والمنافية لتعليم ديننا الحنيف، والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٥٧).

* * *

٤٥- بيع القط وشراؤه

المسألة:

عرض على اللجنة السؤال المتعلق بحكم بيع الهر (القط المستأنس)؟

الرأي الشرعي:

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز بيع الهر؛ لأنه حيوان منتفع به، وحملوا حديث جابر المروي في البخاري: « نهى رسول اللَّه ﷺ عن ثمن الكلب والسنور »[(١)] على غير المملوك، أو على ما لا نفع فيه من الهررة المتوحشة والبرية والمريضة التي قد تنقل الأمراض ، واللَّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٥٩).

***

٤٦- بيع الكلاب

المسألة:

اطلعنا على الطلب المقيد برقم (٣٠٢) لسنة (٢٠٠٢م) والمتضمن قول السائل:

يوجد لدينا كلبة حراسة بالمنزل وقد ولدت اثنا عشر كلبًا وكلبة توفي منهم خمسة كلاب وتبقى سبعة ولسنا في حاجة إليهم ونريد بيعهم.فما حكم الشرع في بيع هذه الكلاب السبعة؟

الرأي الشرعي:

من المقرر شرعًا أنه يجب على المسلم أن يكون كسب يده من عمل مباح شرعًا يعود بالنفع عليه وعلى مجتمعه؛ ولذلك اشترط الفقهاء في المعقود عليه (محل البيع) أن يكون طاهرًا منتفعًا به وقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز شرعًا اقتناء الكلاب إلا إذا كانت للصيد أو الحراسة لحصول المنفعة فيهما ولما روي عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما قال: سمعت رسول اللَّه ﷺ يقول: « **من اقتنى كلبًا إلا كلب صيد أو ماشية فإنه ينقص من أجرة كل يوم قيراطان** »[(٢)] وفي رواية: « **قيراط** » رواه مالك والبخاري ومسلم، وما روي عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **من أمسك كلبًا فإنه ينقص كل يوم**

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/ ٣٣٩) برقم (١٤٦٩٣) عن جابر أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب ونهى عن ثمن السنور، صحيح البخاري (٥/ ٢٠٤٥)، برقم (٥٠٣١)، عن أبي مسعود ﷺ قال: نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي.

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٢٠١) برقم (١٥٧٤)، بلفظ: « من اقتنى كلبًا إلا كلب صيد أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان ».

من عمله قيراط إلا كلب حرث أو ماشية »[١] متفق عليه وما روي عنه أيضًا قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا تصحب الملائكة رفقة فيها كلب ولا جرس** »[٢] رواه مسلم وعن بريدة رضي الله عنه قال: احتبس جبريل على رسول اللَّه ﷺ فقال له: « **ما حبسك؟** » فقال: « إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب »[٣] رواه أحمد.

وأما الاتجار في الكلاب بيعًا وشراءً فإنه لا يجوز شرعًا عند جمهور الفقهاء ولا فرق في ذلك بين المعلم وغيره وما يجوز اقتناؤه وما لا يجوز لما روي من أنه نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب إلا كلب صيد[٤].

وفي واقعة السؤال وبناءً على ما سبق:

فإن دار الإفتاء المصرية ترى أنه لا يجوز شرعًا اقتناء الكلاب وتربيتها في داخل المنازل مراعاة لشروط النظافة والصحة التي يحرص عليها الإسلام أما في خارج المنازل كحديقتها وأمام مداخلها فإنه يجوز اقتناؤها إذا كانت للصيد أو الحراسة. وكذلك لا يجوز بيعها ولا التجارة فيها إلا إذا كانت معلمة ومدربة تصلح للصيد والحراسة، وعلى السائل أن يتحرى الحلال ويبتعد عما فيه شبهة الحرام لقوله ﷺ: « **دع ما يريبك إلى ما لا يريبك** »[٥]. ومما ذكر يعلم الجواب عن السؤال. واللَّه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٣٧٢٣) المفتي فضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد.

* * *

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٨١٧) برقم (٢١٩٧).

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧٢) برقم (٢١١٣).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٥/ ٣٥٣) برقم (٢٣٠٣٧).

(٤) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٦) برقم (١٠٧٩٣)، بلفظ: « ثلاث كلهن سحت »، فذكر: كسب الحجام ومهر البغي وثمن الكلب إلا كلبًا ضاريًا.

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/ ١٥٣) برقم (١٢٥٧٢).

التخريج الفقهي لمسائل الفصل السادس عشر

(التعامل في مبيع محرم أو مشبوه)

أولًا: ذبائح غير المسلمين المستوردة:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ٤٥، ٤٦): « ومنها - أي: ومن الذكاة - أن يكون مسلمًا أو كتابيًّا فلا تؤكل ذبيحة أهل الشرك والمجوسي والوثني وذبيحة المرتد أما ذبيحة أهل الشرك فلقوله تعالى: ﴿ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ ﴾ [المائدة: ٣]. وقوله ﷻ: ﴿ وَمَا ذُبِحَ عَلَى ٱلنُّصُبِ ﴾ [المائدة: ٣]. أي للنصب وهي الأصنام التي يعبدونها. وأما ذبيحة المجوس فلقوله عليه الصلاة والسلام: « **سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم** »[1] ولأن ذكر اسم اللَّه تعالى على الذبيحة من شرائط الحل عندنا لما نذكر ولم يوجد. وأما المرتد؛ فلأنه لا يقر على الدين الذي انتقل إليه فكان كالوثني الذي لا يقر على دينه ولو كان المرتد غلامًا مراهقًا لا تؤكل ذبيحته عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تؤكل بناءً على أن ردته صحيحة عندهما وعنده لا تصح.

وتؤكل ذبيحة أهل الكتاب لقوله تعالى: ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ [المائدة: ٥]. والمراد منه ذبائحهم؛ إذ لو لم يكن المراد ذلك لم يكن للتخصيص بأهل الكتاب معنى؛ لأن غير الذبائح من أطعمة الكفرة مأكول ولأن مطلق اسم الطعام يقع على الذبائح كما يقع على غيرها؛ لأنه اسم لما يتطعم والذبائح مما يتطعم فيدخل تحت إطلاق اسم الطعام فيحل لنا أكلها ويستوي فيه أهل الحرب منهم وغيرهم لعموم الآية الكريمة، وكذا يستوي فيه نصارى بني تغلب وغيرهم؛ لأنهم على دين النصارى إلا أنهم نصارى العرب فيتناولهم عموم الآية الشريفة.

---

(١) سبق تخريجه.

وقال سيدنا علي ﷺ: لا تؤكل ذبائح نصارى العرب؛ لأنهم ليسوا بأهل الكتاب، وقرأ قوله عز شأنه: ﴿وَمِنْهُمْ أُمِّيُّونَ لَا يَعْلَمُونَ ٱلْكِتَٰبَ إِلَّآ أَمَانِيَّ﴾ [البقرة: ٧٨]، وقال ابن عباس رضي اللّه عنهما: تؤكل وقرأ قوله ﷻ: ﴿ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُۥ مِنْهُمْ﴾ [المائدة: ٥١]. والآية الكريمة التي تلاها سيدنا علي ﷺ دليل على أنهم من أهل الكتاب؛ لأنه قال ﷻ: ﴿وَمِنْهُمْ أُمِّيُّونَ لَا يَعْلَمُونَ ٱلْكِتَٰبَ﴾ [البقرة: ٧٨]. أي: من أهل الكتاب وكلمة (من) للتبعيض إلا أنهم يخالفون غيرهم من النصارى في بعض شرائعهم وذا يخرجهم عن كونهم نصارى كسائر النصارى.

فإن انتقل الكتابي إلى دين أهل الكتاب من الكفرة لا تؤكل ذبيحته؛ لأن المسلم لو انتقل إلى ذلك الدين لا تؤكل ذبيحته فالكتابي أَوْلَى، ولو انتقل غير الكتابي من الكفرة إلى دين أهل الكتاب تؤكل ذبيحته والأصل أنه ينظر إلى حاله ودينه في وقت ذبيحته دون ما سواه وهذا أصل أصحابنا أن من انتقل من ملة يقر عليها يجعل كأنه من أهل تلك الملة من الأصل على ما ذكرنا في كتاب النكاح. والمولود بين كتابي وغير كتابي تؤكل ذبيحته أيهما كان الكتابي الأب أو الأم عندنا، وقال مالك: يعتبر الأب فإن كان كتابيًّا تؤكل وإلا فلا، وقال الشافعي: لا تؤكل ذبيحته رأسًا. والصحيح قولنا؛ لأن جعل الولد تبعًا للكتابي منهما أَوْلَى؛ لأنه خيرهما دينًا بالنسبة فكان باتباعه إياه أولى.

وأما الصابئون فتؤكل ذبائحهم في قول أبي حنيفة ﷺ وعند أبي يوسف ومحمد لا تؤكل واختلاف الجواب لاختلاف تفسيرهم في الصابئين أنهم ممن هم، وقد ذكرنا ذلك في كتاب النكاح ثم إنما تؤكل ذبيحة الكتابي إذا لم يشهد ذبحه ولم يسمع منه شيء أو سمع وشهد منه تسمية اللّه تعالى وحده؛ لأنه إذا لم يسمع منه شيئًا يحمل على أنه قد سمى اللّه تبارك وتعالى وجرد التسمية تحسينًا للظن به كما بالمسلم، ولو سمع منه ذكر اسم اللّه تعالى لكنه عنى باللّه ﷻ المسيح عليه الصلاة والسلام قالوا: تؤكل؛ لأنه أظهر تسمية هي تسمية المسلمين إلا إذا نص فقال: بسم اللّه الذي هو ثالث ثلاثة فلا تحل.

وقد روي عن سيدنا علي ﷺ أنه سُئل عن ذبائح أهل الكتاب وهم يقولون ما يقولون فقال ﷺ: قد أحل اللّه ذبائحهم وهو يعلم ما يقولون فأما إذا سمع منه أنه سمى المسيح عليه الصلاة والسلام وحده أو سمى اللّه ﷻ وسمى المسيح لا تؤكل ذبيحته كذا روى سيدنا علي ﷺ ولم يرو عن غيره خلافه فيكون إجماعًا ولقوله ﷻ: ﴿ وَمَآ أُهِلَّ

لِغَيْرِ ٱللَّهِ ﴾ [المائدة: ٣]. وهذا أهل لغير اللّه ﷻ به فلا يؤكل ومن أكلت ذبيحته ممن ذكرنا أكل صيده الذي صاده بالسهم أو بالجوارح ومن لا فلا؛ لأن أهلية المذكي شرط في نوعي الذكاة الاختيارية والاضطرارية جميعًا ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (١/ ٣٩٠): « (ولا بأس بأكل طعام أهل الكتاب) والمعنى أنه يجوز لنا معاشر المسلمين أكل ذبيحة أهل الكتاب وهي المرادة بطعامهم. وفي بعض النسخ: لا بأس بطعام أهل الكتاب وذبائحهم، وعليه يكون عطف ذبائحهم على طعامهم عطف تفسير، وأهل الكتاب اليهود والنصارى الصغير منهم والكبير والحر والعبد لقوله تعالى: ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ [المائدة: ٥]. الآية.

قال الأجهوري: حملوا طعامهم على ذبائحهم فلا بأس هنا للإباحة، ولا بد للجواز من شروط أشار إليها خليل بقوله: إن ذبح لنفسه مستحلة، وإن أكل الميتة إن لم يغب عليه بأن يذبحه بحضرة مسلم يعرف صفة الذكاة، وبقي شرط آخر، وهو أن لا يذبحه باسم نحو الصنم فإن ذبحه باسم الصنم فقط حرم علينا أكله، كما يحرم علينا أكل ما ذبحه، وهو محرم عليه في شرعنا كذوات الظفر، بخلاف ما لو ذبح ما هو حلال له بشرعنا، وإن حرم عليه في شرعه فقط كالطريفة فلا يحرم علينا أكله بل يكره فقط، فجملة الشروط ثلاثة: أن يذبح ما هو ملك له، وأن يكون مذبوحه حلالًا له بشرعنا، وأن لا يذبحه باسم الصنم، وتقدم أنه لا يشترط في إباحة أكل ما ذكاه مع الشروط نية، ولا تسمية، وأما لو استنابه مسلم وذبح له فحكى فيه خليل قولين حيث قال: وفي ذبح كتابي لمسلم قولان.

وكره للمسلم (أكل شحوم) ذبائح (اليهود منهم)، أي من أهل الكتاب مما هو محرم عليهم بشرعنا، كشحم البقر والغنم الخالص كالثرب بالمثلثة الشحم الرقيق الذي يغشاه الكرش والأمعاء، ولما خشي من حمل الكراهة على التحريم قال: (من غير تحريم) فإن قيل: الشحم المذكور محرم على اليهود بشرعنا فلم لم يكن حرامًا ؟ فالجواب أنه جزء مذكى حلال له لكن لحرمته عليه كره لنا أكله، وأيضًا لما لم يقصد الشحم بالتذكية أشبه الدم الذي لم يقصده المسلم.

ومفهوم أهل الكتاب أنه (لا يؤكل ما ذكاه المجوسي) وغيره ممن ليس من أهل الكتاب، ولو ذكى ما هو ملك له، اللهم إلا أن يتنصر أو يتهود أو يأمره المسلم بالذبح

ويقول له قل: بسم اللَّه ويقولها فإن ذكاته تؤكل من غير خلاف قاله ابن عمر، فالحاصل أنه يحرم علينا أكل ما ذكاه المجوسي سواء ذكى ما يملكه أو ذبح ملك مسلم نيابة عنه من غير خلاف، بخلاف الكتابي فإنه يحل لنا أكل مما ذكاه لنفسه بالشروط المتقدمة.

وفي جواز أكل ما ذكاه لمسلم نيابة عنه خلاف، ولعله ما لم يأمره المسلم بالتسمية ويسمي اللَّه فيحل أكله بالأولى من أكل ما ذكاه المجوسي مع التسمية على ما قاله ابن عمر، وربما يبحث في كلام العلامة ابن عمر بمفهوم آية: ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ [المائدة: ٥]. فإن المراد ذبائحهم، وبصريح المصنف وخليل، ولا يؤكل ما ذكاه المجوسي وباشتراطهم في صحة الذكاة كون المذكي ممن توطأ نساؤه، ولو كان مجرد التسمية كافٍ في جواز أكل مذكى المجوسي لجعلت الفقهاء الشرط تسمية الذابح فقط، ولو كان مجوسيًّا وحرر المسألة.

تنبيه: مثل المجوسي في عدم أكل ذبيحته من لا تمييز عنده لصبى أو جنون أو سكر، ومثلهم المرتد، ولو كان صبيًّا، والكتابي إذا ذبح شيئًا باسم الصنم كما أشرنا له فيما سبق ».

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع (٩/ ٨٨، ٨٩): « ذبيحة أهل الكتاب حلال، سواء ذكروا اسم اللَّه تعالى عليها أم لا، لظاهر القرآن العزيز، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور، وحكاه ابن المنذر عن علي والنخعي وحماد بن أبي سليمان وأبي حنيفة وأحمد وإسحاق وغيرهم، فإن ذبحوا على صنم أو غيره لم يحل، قال ابن المنذر: وقال عطاء إذا ذبح النصراني على اسم عيسى فكل قد علم اللَّه أنه سيقول ذلك، وبه قال مجاهد ومكحول، وقال أبو ثور: إذا سموا اللَّه تعالى فكل وإن لم يسموه فلا تأكل وحكي مثله عن علي وابن عمر وعائشة.

قال ابن المنذر: واختلفوا في ذبائحهم لكنائسهم، فرخص فيه أبو الدرداء وأبو أمامة الباهلي والعرباض بن سارية والقاسم بن مخيمرة وحمزة بن حبيب وأبو مسلم الخولاني وعمرو بن الأسود، ومكحول وجبير بن نفير والليث بن سعد، وكرهه ميمون بن مهران وحماد والنخعي ومالك والثوري والليث وأبو حنيفة وإسحاق وجمهور العلماء ومذهبنا تحريمه وقد سبق ذلك في باب الأضحية، وقالت عائشة: لا نأكله ».

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٦/ ٢٠٩): « (وإن ذبح الكتابي باسم المسيح أو غيره لم تبح) الذبيحة لقوله تعالى: ﴿ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ ﴾ [المائدة: ٣]. (وإذا لم يعلم أسمى الذابح أم لا أو) لم يعلم (أذكر اسم غير اللَّه أم لا ؟فـ) الذبيحة (حلال) لحديث عائشة: « قالوا: يا رسول اللَّه، إن قومًا حديثو عهد بشرك يأتوننا بلحم لا ندري أذكروا اسم اللَّه أم لم يذكروا؟ فقال: « **سموا أنتم وكلوا** » رواه البخاري ».

ثانيًا: بيع لعب الأطفال من صور وتماثيل:

مذهب الشافعية:

جاء في الزواجر عن اقتراف الكبائر لابن حجر الهيتمي (٢/ ٤٨ - ٥٣): (الكبيرة الثامنة والستون بعد المائتين: تصوير ذي روح على أي شيء كان من معظم أو ممتهن بأرض أو غيرها ولو صورة لا نظير لها كفرس لها أجنحة) قال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ لَعَنَهُمُ ٱللَّهُ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْـَٔاخِرَةِ وَأَعَدَّ لَهُمْ عَذَابًا مُّهِينًا ﴾ [الأحزاب: ٥٧]. قال عكرمة: هم الذين يصنعون الصور. وأخرج الشيخان أنه ﷺ قال: « **إن الذين يصنعون هذه الصور يعذبون يوم القيامة يقال لهم: أحيوا ما خلقتم** »[(١)]. ورويا عن عائشة قالت: قدم رسول اللَّه ﷺ من سفر وقد سترت سهوة لي - بفتح المهملة قيل: الطاق في الحائط يوضع فيه الشيء، وقيل: الصفة، وقيل: المخدع بين البيتين، وقيل: بيت صغير كالخزانة الصغيرة - بقرام - أي ستر وقافه مكسورة - فيه تماثيل. فلما رآه رسول اللَّه ﷺ تلون وجهه وقال: « **يا عائشة أشد الناس عذابًا عند اللَّه تعالى يوم القيامة الذين يضاهون بخلق اللَّه تعالى** » قالت: فقطعناه، فجعلنا منه وسادة أو وسادتين[(٢)]. وفي رواية لهما: دخل عليَّ رسول اللَّه ﷺ وفي البيت قرام فيه صور فتلون وجهه، ثم تناول الستر فهتكه، وقال: « **من أشد الناس عذابًا يوم القيامة الذين يصورون هذه الصورة** »[(٣)]. وفي أخرى لهما أيضًا: أنها اشترت نمرقة - أي مخدة وهو بضم أوله وثالثه وكسرهما وبضم ثم بفتح - فيها تصاوير، فلما رآها رسول اللَّه ﷺ قام

---

(١) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢٠) برقم (٥٦٠٧).

(٢) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢١) برقم (٥٦١٠) عن عائشة رضي اللَّه عنها قالت: قدم النبي ﷺ من سفر وقد سترت بقرام لي على سهوة لي فيها تماثيل فلما رآه رسول اللَّه ﷺ هتكه وقال: « أشد الناس عذابًا يوم القيامة الذين يضاهون بخلق اللَّه »، قالت: فجعلناه وسادة أو وسادتين.

(٣) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢٠) برقم (٥٦٠٦) بلفظ: « إن أشد الناس عذابًا عند اللَّه يوم القيامة المصورون ».

على الباب فلم يدخل، فعرفت في وجهه الكراهة فقلت: يا رسول اللّٰه أتوب إلى اللّٰه وإلى رسوله ماذا أذنبت؟ فقال رسول اللّٰه ﷺ: « **ما بال هذه النمرقة؟** » فقلت: اشتريتها لك لتقعد عليها وتتوسدها فقال ﷺ: « **إن أصحاب هذه الصور يعذبون يوم القيامة، فيقال لهم: أحيوا ما خلقتم** »[1]. وقال ﷺ: « **إن البيت الذي فيه الصور لا تدخله الملائكة** »[2].

ورويا أيضًا: أن ابن عباس رضي اللّٰه عنهما جاءه رجل فقال: إني رجل أصور هذه الصورة فأفتني فيها، فقال له: ادن مني، فدنا منه، ثم قال: ادن مني، فدنا منه حتى وضع يده على رأسه. وقال: أُنبِئك بما سمعت من رسول اللّٰه ﷺ؛ سمعت رسول اللّٰه ﷺ يقول: « **كل مصور في النار يجعل له بكل صورة صورها نفسًا تعذبه في جهنم** ». قال ابن عباس: فإن كنت لا بد فاعلًا فاصنع الشجر وما لا نفس له[3]. وفي رواية للبخاري أنه قال له: إنما معيشتي من صنعة يدي وإني أصنع هذه التصاوير. فقال ابن عباس: لا أحدثك إلا ما سمعت من رسول اللّٰه ﷺ؛ سمعته يقول: « **من صور صورة فإن اللّٰه تعالى معذبه حتى ينفخ فيها الروح وليس بنافخ فيها أبدًا** »، فربا الرجل ربوة شديدة، أي انتفخ غيظًا أو كبرًا، فقال: ويحك إن أبيت إلا أن تصنع، فعليك بهذه الشجرة وكل شيء ليس فيه روح[4]. ورويا أيضًا عن ابن مسعود ﷺ قال: سمعت رسول اللّٰه ﷺ يقول: « **إن أشد الناس عذابًا يوم القيامة المصورون** »[5]. وروي أيضًا عن أبي هريرة ﷺ قال: سمعت رسول اللّٰه ﷺ يقول: « **قال اللّٰه تعالى: ومن أظلم ممن ذهب يخلق كخلقي فليخلقوا ذرة أو ليخلقوا حبة أو ليخلقوا شعيرة** »[6]. والترمذي وقال: حسن صحيح غريب: « **يخرج عنق من النار يوم القيامة له عينان يبصر بهما وأذنان تسمعان ولسان ينطق ويقول: إني وكلت بثلاثة: بمن جعل مع اللّٰه إلهًا آخر، وبكل جبار عنيد، وبالمصورين** »[7]. ومسلم عن عمران بن حصين قال: قال لي علي ﷺ: ألا أبعثك على ما بعثني عليه رسول اللّٰه ﷺ أن لا تدع صورة إلا طمستها، ولا قبرًا مشرفًا إلا سويته.

---

(١) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢١) برقم (٥٦١٢).

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٤٢) برقم (١٩٩٩)، وصحيح مسلم (٣/ ٦٦٩) برقم (٢١٠٧).

(٣) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧٠) برقم (٢١١٠).

(٤) صحيح البخاري (٢/ ٧٧٥) برقم (٢١١٢).

(٥) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧٠) برقم (٢١٠٩).

(٦) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧١) برقم (٢١١١).

(٧) سنن الترمذي (٤/ ٧٠١) برقم (٢٥٧٤)، بلفظ: « تخرج عنق من النار يوم القيامة لها عينان تبصران وأذنان تسمعان ولسان ينطق، ويقول إني وكلت بثلاثة: بكل جبار عنيد، وبمن جعل مع اللّٰه إلهًا آخر، وبالمصورين ».

وأحمد بسند جيد عن علي كرم اللَّه وجهه قال: كان رسول اللَّه ﷺ في جنازة فقال: « **أيكم ينطلق إلى المدينة فلا يدع بها وثنًا إلا كسره، ولا قبرًا إلا سواه، ولا صورة إلا لطخها** »، فقال رجل: أنا يا رسول اللَّه، قال: فهاب أهل المدينة قال: فانطلق ثم رجع فقال: يا رسول اللَّه لم أدع بها وثنًا إلا كسرته، ولا قبرًا إلا سويته، ولا صورة إلا لطختها، ثم قال رسول اللَّه ﷺ: « **من عاد إلى صنعة شيء من هذا فقد كفر بما أنزل على محمد** ﷺ ». والشيخان وغيرهما: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة** »[١]. وفي رواية لمسلم بدل « **ولا صورة: ولا تماثيل** ». ورويا: واعد رسول اللَّه ﷺ جبريل أن يأتيه فراث عليه - أي بمثلثة غير مهموز: أبطأ - حتى اشتد على رسول اللَّه ﷺ فخرج فلقيه جبريل ﷺ فشكا إليه فقال: « إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا صورة »[٢].

وأبو داود والنسائي وابن حبان في صحيحه كلهم من رواية من نظر فيه البخاري: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه صورة ولا جنب ولا كلب** »[٣]. وأبو داود والترمذي وقال: حسن صحيح، والنسائي وابن حبان في صحيحيهما: « **أتاني جبريل** ﷺ، **فقال لي: أتيتك البارحة فلم يمنعني أن أكون دخلت إلا أنه كان على الباب تماثيل، وكان في البيت قرام ستر فيه تماثيل، وكان في البيت كلب، فمر برأس التمثال الذي في البيت يقطع فيصير كهيئة شجرة، ومر بالستر فيقطع فيجعل وسادتين منبوذتين توطآن ومر بالكلب فيخرج** »[٤]. ولفظ الترمذي: « **أتاني جبريل فقال: إني كنت أتيتك البارحة فلم يمنعني أن أكون دخلت عليك البيت الذي كنت فيه إلا أنه كان في باب البيت تمثال لرجل، وكان في البيت قرام ستر فيه تماثيل، وكان في البيت كلب، فمُرْ برأس التمثال الذي في الباب فليقطع فيصير كهيئة الشجرة ومر بالستر فليقطع ويجعل منه وسادتان منبوذتان توطآن، ومر بالكلب فيخرج** » ففعل رسول اللَّه ﷺ، فكان ذلك الكلب جروًا للحسن أو للحسين تحت نضد له - أي بنون مفتوحة فمعجمة: سرير - فأمر به فأخرج[٥].

وأحمد بسند صحيح ورواه جماعة آخرون بألفاظ متقاربة عن أسامة بن زيد رضي اللَّه عنهما قال: دخلت على رسول اللَّه ﷺ وعليه الكآبة فسألته فقال: « **لم يأتني جبريل منذ ثلاث** » قال: فإذا جرو كلب بين يديه فأمر به فقتل، فبدا له جبريل ﷺ فهش إليه

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٦٦٥) برقم (٢١٠٦). (٢) صحيح البخاري (٣/ ٢٢٢٢) برقم (٥٦١٥).

(٣) صحيح ابن حبان (٤/ ٥) برقم (١٢٠٥)، بلفظ: « لا تدخل الملائكة بيتًا فيه صورة ولا كلب ولا جنب ».

(٤) سنن أبي داود (٤/ ٧٤) برقم (٤١٥٨). (٥) سنن الترمذي (٥/ ١١٥) برقم (٢٨٠٦).

رسول اللَّه ﷺ حين رآه فقال: « **ما لك لم تأتني؟** » فقال: « إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا تصاوير »(١). ومسلم عن عائشة رضي اللَّه عنها قالت: واعد رسول اللَّه ﷺ جبريل عليه السلام في ساعة أن يأتيه فجاءت تلك الساعة ولم يأته، قالت: وكان بيده عصا فطرحها وهو يقول: « **ما يخلف اللَّه وعده ولا رسله** »، ثم التفت فإذا جرو كلب تحت سرير، فقال: « **متى دخل هذا الكلب؟** » فقلت: واللَّه ما دريت، فأمر به فأخرج، فجاءه جبريل عليه السلام فقال له رسول اللَّه ﷺ: « **وعدتني فجلست لك ولم تأتني** »، فقال: « منعني الكلب الذي كان في بيتك، إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا صورة »(٢).

تنبيه: عَدُّ ما ذكر كبيرة هو صريح هذه الأحاديث الصحيحة، ومن ثم جزم به جماعة وهو ظاهر وجرى عليه في شرح مسلم؛ وتعميمي في الترجمة الحرمة بل والكبيرة لتلك الأقسام التي أشرت إليها ظاهر أيضًا فإن الملحظ في الكل واحد، ولا ينافيه قول الفقهاء، ويجوز ما على الأرض والبساط ونحوهما من كل ممتهن؛ لأن المراد بذلك أنه يجوز بقاؤه ولا يجب إتلافه، وإذا كان في محل وليمة لا يمنع وجوب الحضور فيه. وأما فعل التصوير لذي الروح فهو حرام مطلقًا، وإن أغفل من الصورة أعضاؤها الباطنة أو بعض الظاهرة مما توجد الحياة مع فقده، ثم رأيت في شرح مسلم ما يصرح بما ذكرته حيث قال ما حاصله: تصوير صورة الحيوان حرام من الكبائر للوعيد الشديد سواء صنعه لما يمتهن أو لغيره؛ إذ فيه مضاهاة لخلق الله، وسواء كان ببساط أو ثوب أو درهم أو دينار أو فلس أو إناء أو حائط أو مخدة أو نحوها. وأما تصوير صور الشجر ونحوها مما ليس بحيوان فليس بحرام. وأما المصور صورة الحيوان فإن كان معلقًا على حائط أو ملبوسًا كثوب أو عمامة أو نحوها مما لا يعد ممتهنًا فحرام، أو ممتهنًا كبساط يداس ومخدة ووسادة ونحوها فلا يحرم لكن هل يمنع دخول ملائكة الرحمة ذلك البيت؟ الأظهر أنه عام في كل صورة لإطلاق قوله ﷺ: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة** »(٣)، ولا فرق بين ما له ظل وما لا ظل له، هذا تلخيص مذهب جمهور علماء الصحابة والتابعين ومن بعدهم كالشافعي ومالك والثوري وأبي حنيفة وغيرهم، وأجمعوا على وجوب تغيير ما له ظل. قال القاضي: إلا ما ورد في لعب البنات الصغار

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٥/ ٢٠٣) برقم (٢١٨٢٠).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٢/ ٤٢٩) برقم (٤٠٤٤).

(٣) سبق تخريجه.

من الرخصة، ولكن كره مالك شراء الرجل ذلك لبنته، وادعى بعضهم أن إباحة اللعب لهن بها منسوخ بما مر.

فائدة: قال الخطابي وغيره قوله ﷺ: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة ولا جنب** »[(١)]. المراد بالملائكة فيه ملائكة البركة والرحمة دون الحفظة فإنهم لا يمتنعون لأجل ذلك. قيل: وليس المراد بالجنب من يؤخر الغسل إلى حضور الصلاة فيغتسل، بل من يتهاون بالغسل ويتخذ ذلك عادة فإنه كان ﷺ يطوف على نسائه بغسل واحد، ففيه تأخير الاغتسال عن أول وقت وجوبه، بل قالت عائشة رضي اللّٰه عنها: كان ﷺ ينام وهو جنب ولا يمس ماء[(٢)]، والمراد بالصورة كل مصور من ذوات الأرواح سواء كانت أشخاصًا منتصبة أو كانت منقوشة وفي سقف أو جدار أو منسوجة في ثوب أو غير ذلك، والمراد بالكلب الذي لا تدخل الملائكة لأجله، وينقص بسبب اقتنائه من عمل المقتني له كل يوم قيراطان كما في الأحاديث الصحيحة غير كلب الصيد والحراسة كذا قيل وهو قاصر، فإن ذلك مصرح به في نفس تلك الأحاديث.

أخرج الشيخان: « **من اقتنى كلبًا إلا كلب صيد أو ماشية فإنه ينقص من أجره كل يوم قيراطان** »[(٣)]. وفي رواية لهما: « **من عمله** ». وفي أخرى لهما: « **كل يوم قيراط إلا كلب حرس أو ماشية** ». ورواية القيراطين فيها زيادة علم فهي مقدمة. وفي أخرى لمسلم: « **من اقتنى كلبًا ليس بكلب صيد ولا ماشية ولا أرض فإنه ينقص من أجره قيراطان كل يوم** »[(٤)]. والترمذي وحسنه: « **لولا أن الكلاب أمة من الأمم لأمرت بقتلها فاقتلوا منها كل أسود بهيم، وما من أهل بيت يرتبطون كلبًا إلا نقص من عملهم كل يوم قيراط إلا كلب صيد أو كلب حرس أو كلب غنم** »[(٥)].

مذهب الحنابلة:

جاء في غذاء الألباب في شرح منظومة الآداب لمحمد بن أحمد السفاريني (١/ ٢٤٣-٢٤٦): « **مطلب: في عظم وزر المصورين وكسر الصورة**: وقد جاء الوعيد

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) سنن البيهقي الكبرى (١/ ٢٠١) برقم (٩٢١).
(٣) صحيح مسلم (٣/ ١٢٠١) برقم (١٥٧٤)، بلفظ: « من اقتنى كلب صيد أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان ».
(٤) صحيح مسلم (٣/ ١٢٠٣) برقم (١٥٧٥).
(٥) سنن الترمذي (٤/ ٨٠) برقم (١٤٨٩)، بلفظ: « كلب حرث » بدلًا من « كلب حرس ».

الشديد من النبي المجيد ﷺ في عظم وزر المصورين وتهويل ذلك. ففي البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن رسول اللَّه ﷺ قال: « **إن الذين يصنعون هذه الصور يعذبون يوم القيامة يقال لهم: أحيوا ما خلقتم** »[١]. وقالت عائشة رضي اللَّه عنها: قدم رسول اللَّه ﷺ من سفر وقد سترت سهوة لي بقرام فيه تماثيل، فلما رآه رسول اللَّه ﷺ تلون وجهه، وقال: « **يا عائشة، أشد الناس عذابًا عند اللَّه يوم القيامة الذين يضاهون بخلق اللَّه** » قالت: فقطعناه فجعلنا منه وسادة أو وسادتين[٢]. رواه البخاري ومسلم، السهوة - بفتح السين المهملة - الطاق في الحائط يوضع فيه الشيء. وقيل: الصفة، وقيل: المخدع بين البيتين، وقيل: بيت صغير كالخزانة الصغيرة. والقرام - بكسر القاف -: هي الستر.

وفي رواية لهما قالت: دخل عليَّ رسول اللَّه ﷺ وفي البيت قرام فيه صور فتلون وجهه ثم تناول الستر فهتكه وقال: « **من أشد الناس عذابًا يوم القيامة الذين يصورون هذه الصور** »[٣]. وفي رواية أخرى لهما: أنها اشترت نمرقة - وهي بضم النون والراء أيضًا؛ وقد تفتح الراء وبكسرها - يعني مخدة فيها تصاوير، فلما رآها رسول اللَّه ﷺ قام على الباب فلم يدخل، فعرفت في وجهه الكراهية. قالت: فقلت: يا رسول اللَّه أتوب إلى اللَّه وإلى رسوله، ماذا أذنبت؟ فقال رسول اللَّه: « **ما بال هذه النمرقة؟** » فقلت: اشتريتها لك لتقعد عليها وتوسدها، فقال رسول اللَّه ﷺ: « **إن أصحاب هذه الصور يعذبون يوم القيامة فيقال لهم: أحيوا ما خلقتم** ». وقال: « **إن البيت الذي فيه الصور لا تدخله الملائكة** »، وأخرج البخاري ومسلم: أن رجلًا جاء إلى ابن عباس رضي اللَّه عنهما فقال: إني رجل أصور هذه الصور فأفتني فيها، فقال له: ادن مني فدنا، ثم قال له: ادن مني، فدنا، حتى وضع يده على رأسه وقال: أنبئك بما سمعت من رسول اللَّه ﷺ: سمعت رسول اللَّه ﷺ يقول: « **كل مصور في النار، يجعل له بكل صورة صورها نفسًا فيعذبه في جهنم** » قال ابن عباس رضي اللَّه عنهما: فإن كنت لا بد فاعلًا فاصنع الشجر وما لا نفس له[٤]. وأخرج مسلم وأبو داود والترمذي عن حيان بن حصين قال: قال لي علي ﷺ: **ألا أبعثك على ما** بعثني رسول اللَّه ﷺ أن لا تدع تمثالًا إلا طمسته، ولا قبرًا مشرفًا إلا سويته[٥].

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) سبق تخريجه.
(٤) سبق تخريجه.
(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٩٦)، برقم (٧٤١).

وفي البخاري ومسلم: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة** »[(١)] وفي مسلم: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا تماثيل** »[(٢)] والمراد ملائكة الرحمة والبركة دون الحافظين وغيرهما، كما جزم به ابن وضاح والخطابي وآخرون. وقال القرطبي: والظاهر العموم؛ لأنه يجوز أن يطلع اللَّه على عمل العبد ويسمعهم قوله وهم بباب الدار الذي هو فيها مثلًا كما قاله الحافظ ابن حجر في شرح البخاري. والمراد بالصورة التي لا تدخل الملائكة البيت التي هي فيه ما يحرم اقتناؤه وهو ما يكون من الصور التي فيها الروح ما لم يقطع رأسه أو لم يمتهن، قاله الخطابي. ومثله الكلب، يعني حيث لم يبح اقتناؤه كما يأتي بيانه.

وأخرج الترمذي وقال: حسن صحيح عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **تخرج عنق من النار يوم القيامة لها عينان تبصران وأذنان تسمعان ولسان ينطق يقول: إني وكلت بثلاثة: بمن دعا مع اللَّه إلهًا آخر، وبكل جبار عنيد، وبالمصورين** »[(٣)]. قال المنذري: العنق بضم العين المهملة والنون، أي طائفة وجانب من النار. إذا علمت ذلك فإطلاق الناظم رحمه اللَّه تعالى مخصوص بصور الحيوان دون الشجر وما لا روح فيه، ويعني دون ما ليس هو على هيئة ذي روح وما لا تبقى معه حياة كإبانة رأس الصورة. نعم لو فصلها بنحو خط مما يزيدها رونقًا لم تزل الحرمة. وعموم نظامه رحمه اللَّه تعالى يتناول الصور التي على نحو الثياب من الستور لكنه مخصوص بالصور التي على نحو الحيطان فإنه لا ضمان على من أتلفها بخلاف الصور المصورة على الستور والثياب فإنه لا يجوز تخريقها وإن كان تصويرها حرامًا. قال المروذي: قلت لأبي عبد اللَّه ﷺ: فالرجل يدعى فيرى سترًا عليه تصاوير، قال: لا ينظر إليه. قلت قد نظرت إليه كيف أصنع أهتكه؟ قال: لا يحرق شيء الناس، ولكن إن أمكنك خلعه خلعته. قلت فالرجل يكتري البيت فيه تصاوير ترى أن أحك الرأس ؟ قال: نعم، وهذا الحك إذا كان في الحائط، وأما في ستر وثياب فلا يتلفها. وقال ابن عقيل في الفنون: وسُئل هل يجوز تخريق الثياب التي عليها الصور؟ قال: لا يجوز لأنها يمكن أن تكون مفارش بخلاف غيرها. انتهى.

وقد علمت مما ذكرنا في حديث عائشة أنها اتخذت ذاك الستر مخدة أو مخدتين.

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٦٦٦) برقم (٢١٠٦).

(٣) سنن الترمذي (٤/ ١٠٧) برقم (٤٧٠٢).

فإذا كان على نحو بساط يفرش ويداس، أو مخاد توضع ويجلس عليها فلا حرمة. نعم التصوير حرام وهو من الكبائر كما في الإقناع وغيره. وتأتي له تتمة في آداب اللباس ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (١٢/ ٩٢ - ١٣١): « **التصوير لغة:** صنع الصورة. وصورة الشيء هي هيئته الخاصة التي يتميز بها عن غيره. وفي أسمائه تعالى: المصور، ومعناه: الذي صور جميع الموجودات ورتبها، فأعطى كل شيء منها صورته الخاصة وهيئته المفردة، على اختلافها وكثرتها. وورد في حديث ابن عمر تسمية الوجه صورة، قال ﷺ: نهى النبي ﷺ أن تضرب الصورة، أو نهى عن الوسم في الوجه[١] أي: أن يضرب الوجه أو يوسم الحيوان في وجهه. والتصوير أيضًا: ذكر صورة الشيء، أي: صفته، يقال: صورت لفلان الأمر، أي: وصفته له. والتصوير أيضًا: صنع الصورة التي هي تمثال الشيء، أي: ما يماثل الشيء ويحكي هيئته التي هو عليها، سواء أكانت الصورة مجسمة أو غير مجسمة، أو كما يعبر بعض الفقهاء: ذات ظل أو غير ذات ظل.

والمراد بالصورة المجسمة أو ذات الظل ما كانت ذات ثلاثة أبعاد، أي لها حجم، بحيث تكون أعضاؤها نافرة يمكن أن تتميز باللمس، بالإضافة إلى تميزها بالنظر. وأما غير المجسمة، أو التي ليس لها ظل، فهي المسطحة، أو ذات البعدين، وتتميز أعضاؤها بالنظر فقط، دون اللمس؛ لأنها ليست نافرة، كالصور التي على الورق، أو القماش، أو السطوح الملساء. والتصوير والصورة في اصطلاح الفقهاء يجري على ما جرى عليه في اللغة. وقد تسمى الصورة تصويرة، وجمعها تصاوير، وقد ورد من ذلك في السنة حديث عائشة رضي اللّه عنها في شأن الستر قوله ﷺ: « **أميطي عنا قرامك هذا، فإنه لا تزال تصاويره تعرض لي في صلاتي** »[٢].

أنواع الصور:

إن الصورة - بالإضافة إلى ما ذكرناه من الصور الثابتة - قد تكون صورة مؤقتة كصورة الشيء في المرآة، وصورته في الماء والسطوح اللامعة، فإنها تدوم ما دام الشيء مقابلًا للسطح، فإن انتقل الشيء عن المقابلة انتهت صورته. ومن الصور غير الدائمة: ظل الشيء إذا قابل أحد مصادر الضوء. ومنه ما كانوا يستعملونه في بعض العصور

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧٣) برقم (٢١١٦) نهى رسول اللّه ﷺ عن الضرب في الوجه وعن الوسم في الوجه.

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/ ١٥١) برقم (١٢٥٥٣).

الإسلامية، ويسمونه: صور الخيال، أو صور خيال الظل. فإنهم كانوا يقطعون من الورق صورًا للأشخاص، ثم يمسكونها بعصي صغيرة، ويحركونها أمام السراج، فتنطبع ظلالها على شاشة بيضاء يقف خلفها المتفرجون، فيرون ما هو في الحقيقة صورة الصورة. ومن الصور غير الدائمة: الصور التليفزيونية، فإنها تدوم مادام الشريط متحركًا فإذا وقف انتهت الصورة.

ثم إن الصورة قد تكون لشيء حي عاقل ذي روح، كصورة الإنسان. أو غير عاقل، كصورة الطائر أو الأسد. أو لحي غير الحيوان كصور الأشجار والزهور والأعشاب. أو للجمادات كصور الشمس والقمر والنجوم والجبال، أو صور المصنوعات الإنسانية كصورة منزل أو سيارة أو منارة أو سفينة.

الألفاظ ذات الصلة:

أ- **التماثيل**: التماثيل جمع تمثال « بكسر التاء » وتمثال الشيء: صورته في شيء آخر. وهو من المماثلة، وهي المساواة بين الشيئين. والتمثيل: التصوير. يقال: مثل له الشيء إذا صوره له كأنه ينظر إليه، ومثلت له كذا: إذا صورت له مثاله بكتابة أو غيرها، وفي الحديث: « **أشد الناس عذابًا ممثل من الممثلين** » أي مصور. وظل كل شيء تمثاله. فالفرق بين التمثال وبين الصورة: أن صورة الشيء قد يراد بها الشيء نفسه، وقد يراد به غيره مما يحكي هيئة الأصل، أما التمثال فهو الصورة التي تحكي الشيء وتماثله، ولا يقال لصورة الشيء في نفسه: إنها تمثاله. ومما يبين أن التمثال أيضًا في اللغة يستعمل لصور الجمادات ما ورد في صحيح البخاري أن المسيح الدجال يأتي ومعه تمثال الجنة والنار. أما في عرف الفقهاء، فإنه باستقراء كلامهم تبين أن أكثرهم لا يفرقون في الاستعمال بين لفظي (الصورة) و (التمثال)، إلا أن بعضهم خص التمثال بصورة ما كان ذا روح، أي صورة الإنسان أو الحيوان، سواء أكان مجسمًا أو مسطحًا، دون صورة شمس أو قمر أو بيت، وأما الصورة فهي أعم من ذلك. نقله ابن عابدين عن المغرب. وهذا البحث جار على الاصطلاح الأغلب عند الفقهاء، وهو أن الصورة التي تحكي الشيء، والتمثال بمعنى واحد.

ب - **الرسم**: الرسم في اللغة: أثر الشيء. وقيل: بقية الأثر. وأثر الشيء قد يشاكله في الهيئة. ومن هنا سموا « الروسم »، وهو الخشبة التي فيها نقوش يختم بها الأشياء المراد

بقاؤها مخفاة، لئلا تستعمل. وقال ابن سيده: « الروسم الطابع ». ومنه « المرسوم » لأنه يختم بخاتم. والرسم في الاستعمال المعاصر بمعنى: الصورة المسطحة، أو التصوير المسطح، إذا كان معمولًا باليد. ولا تسمى الصورة الفوتوغرافية رسمًا. بل يقال: رسمت دارًا، أو إنسانًا، أو شجرة.

ج - **التزويق، والنقش، والوشي، والرقم**: هذه الكلمات الأربع تكاد تكون بمعنى واحد، وهو تجميل الشيء المسطح أو غير المسطح بإضافة أشكال تجميلية إليه، سواء أكانت أشكالًا هندسية أو نمنمات أو صورًا أو غير ذلك. قال صاحب اللسان: ثوب منمنم، أي: موقوم موشى، وقال: النقش: النمنمة. فكل منها يكون بالصور أو بغيرها.

د - **النحت**: النحت: الأخذ من كتلة صلبة كالحجر أو الخشب بأداة حادة كالإزميل أو السكين، حتى يكون ما يبقى منها على الشكل المطلوب، فإن كان ما بقي يمثل شيئًا آخر فهو تمثال أو صورة، وإلا فلا ترتيب هذا البحث:

- يحتوي هذا البحث على ما يلي:

أولًا: ما يتعلق من الأحكام بالصورة الإنسانية.

ثانيًا: أحكام التصوير، أي: صناعة الصور.

ثالثًا: أحكام اقتناء الصور، أي: اتخاذها واستعمالها.

رابعًا: أحكام الصور من حيث التعامل والتعرف فيها.

القسم الأول: ما يتعلق من الأحكام بالصورة الإنسانية:

ينبغي للإنسان أن يعتني بتجميل صورته الظاهرة، بالإضافة إلى اعتنائه بتكميل صورته الباطنة، ويقوم بحق اللَّه تعالى بشكره على أنه جمل صورته. والعناية بالصورة الباطنة تكون بالإيمان والتطهر من الذنوب والشكر للَّه، والتجمل بالأخلاق الحميدة. والعناية بالصورة الظاهرة تكون بالتطهر بالوضوء والاغتسال والتنظف وإزالة التفث، والتزين بالزينة المشروعة من العناية بالشعر والملابس الحسنة وغير ذلك، (ر: زينة).

ولا يحل للإنسان أن يشوه جسمه بإتلاف عضو من أعضائه، أو إخراجه عن وضعه الذي خلقه اللَّه عليه. كما لا يحل له أن يفعل ذلك بغيره، إلا حيث أذن اللَّه تعالى بذلك وقد نهى النبي ﷺ عن النهبى والمثلة[1]. (ر: مثلة). كما لا يحل له أن يقصد تشويه نفسه

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٨٧٥) برقم (٢٣٢٤).

بلبس ما ينفر الناس منه ويخرجه عن المعتاد (ر: ألبسة). ومن ذلك أن النبي نهى أن يمشي الرجل في نعل واحدة أي: في إحدى قدميه دون الأخرى. وشرع للمسلم أن يتطيب ويتعطر. وللمرأة زينتها الخاصة. وراجع مباحث (اكتحال. اختضاب. حلي... إلخ).

أما الزينة الباطنة، فقد قال ابن القيم: الجمال الباطن هو محل نظر اللَّه من عبده وموضع محبته، كما في الحديث: « **إن اللَّه لا ينظر إلى صوركم وأموالكم، ولكن ينظر إلى قلوبكم وأعمالكم** »[1]. وهذا الجمال الباطن يزين الصورة الظاهرة وإن لم تكن ذات جمال، فتكسو صاحبها من الجمال والمهابة والحلاوة بحسب ما اكتسبت روحه من تلك الصفات. فإن المؤمن يعطى مهابة وحلاوة بحسب إيمانه، فمن رآه هابه، ومن خالطه أحبه، وهذا أمر مشهود بالعيان. فإنك ترى الرجل الصالح ذا الأخلاق الجميلة من أحلى الناس صورة، وإن كان غير جميل، ولا سيما إذا رزق حظًّا من صلاة الليل، فإنها تنور الوجه.

قال: وأما الجمال الظاهر فزينة خص اللَّه بها بعض الصور عن بعض، وهي من زيادة الخلق التي قال اللَّه فيها: ﴿ يَزِيدُ فِي ٱلْخَلْقِ مَا يَشَآءُ ﴾ [فاطر: ١]. قال المفسرون: هو الصوت الحسن والصورة الحسنة. والقلوب مطبوعة على محبته، كما هي مفطورة على استحسانه. قال: وكل من الجمال الظاهر والجمال الباطن نعمة من اللَّه تعالى توجب على العبد شكرًا بالتقوى والصيانة، وبهما يزداد جمالًا على جماله. وإن استعمل جماله في معاصي اللَّه قلب اللَّه محاسنه شينًا وقبحًا.

وكان النبي ﷺ يدعو الناس إلى جمال الباطن بجمال الظاهر، قال جرير بن عبد اللَّه البجلي ﷺ: قال لي رسول اللَّه ﷺ: « **أنت امرؤ حسَّن اللَّه خلقك، فحسن خلقك** ». وكان النبي ﷺ أجمل الخلق وأحسنهم وجهًا. وقد سئل البراء بن عازب: أكان وجه النبي ﷺ مثل السيف؟ فقال: لا، بل مثل القمر. وكان ﷺ يستحب أن يكون الرسول الذي يرسل إليه حسن الوجه حسن الاسم، فكان يقول: « **إذا أبردتم إليَّ بريدًا فاجعلوه حسن الوجه حسن الاسم** » وقد أمتع اللَّه عباده المؤمنين في دار كرامته بحسن الصور، كما في الحديث: « **أول زمرة تدخل الجنة على صورة القمر ليلة البدر، والذين على أثرهم كأشد كوكب إضاءة، قلوبهم على قلب رجل واحد، يسبحون اللَّه بكرة وعشية. صورهم على صورة القمر ليلة البدر** ».

---

(١) صحيح مسلم (٤/ ١٩٨٧) برقم (٢٥٦٤).

القسم الثاني: حكم التصوير (صناعة الصور):

أ - **تحسين صورة الشيء المصنوع:** يستحسن للصانع إذا صنع شيئًا أن يحسن صورة ذلك الشيء؛ إذ إن ذلك من إتقان العمل وإحسانه. وقد مدح اللَّه تعالى نفسه بقوله: ﴿ذَٰلِكَ عَٰلِمُ ٱلْغَيْبِ وَٱلشَّهَٰدَةِ ٱلْعَزِيزُ ٱلرَّحِيمُ ۝٦ ٱلَّذِىٓ أَحْسَنَ كُلَّ شَىْءٍ خَلَقَهُۥ ۖ وَبَدَأَ خَلْقَ ٱلْإِنسَٰنِ مِن طِينٍ﴾ [السجدة: ٦، ٧]. وقال: ﴿خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ بِٱلْحَقِّ وَصَوَّرَكُمْ فَأَحْسَنَ صُوَرَكُمْ ۖ وَإِلَيْهِ ٱلْمَصِيرُ﴾ [التغابن: ٣] وفي الحديث عن النبي ﷺ أنه قال: « **إن اللَّه يحب إذا عمل أحدكم عملًا أن يتقنه** » وقال: « **إن اللَّه كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة...** »[١] الحديث.

ب - **تصوير المصنوعات:** لا بأس بتصوير الأشياء التي يصنعها البشر، كصورة المنزل والسيارة والسفينة والمسجد وغير ذلك اتفاقًا؛ لأن للإنسان أن يصنعها، فكذلك له أن يصورها.

ج - **صناعة تصاوير الجمادات المخلوقة:** لا بأس بتصوير الجمادات التي خلقها اللَّه تعالى - على ما خلقها عليه - كتصوير الجبال والأودية والبحار، وتصوير الشمس والقمر والسماء والنجوم، دون اختلاف بين أحد من أهل العلم، إلا من شذ. غير أن ذلك لا يعني جواز صناعة شيء منها إذا علم أن الشخص المصنوعة له يعبد تلك الصورة من دون اللَّه، وذلك كعباد الشمس أو النجوم. أشار إلى ذلك ابن عابدين. ويستدل لحكم هذه المسألة وأن ذلك ليس بداخل في التصوير المنهي عنه بما يأتي في المسألة التالية وما بعدها.

وقد نقل ابن حجر في الفتح عن أبي محمد الجويني أنه نقل وجهًا بمنع تصوير الشمس والقمر؛ لأن من الكفار من عبدهما من دون اللَّه، فيمتنع تصويرهما لذلك. ووجهه ابن حجر بعموم قول النبي ﷺ: « **الذين يضاهون بخلق اللَّه** »[٢] وقوله في الحديث القدسي: « **ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقًا كخلقي** »[٣] فإنه يتناول ما فيه روح وما لا روح فيه. غير أن هذا مؤول وخاص بما فيه روح كما يأتي.

د - **تصوير النباتات والأشجار:** جمهور الفقهاء على أنه لا بأس شرعًا بتصوير

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٩/ ٦٨) برقم (١٧٨٢٣).

(٢) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢١) برقم (٥٦١٠). (٣) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢٠) برقم (٥٦٠٩).

الأعشاب والأشجار والثمار وسائر المخلوقات النباتية، وسواء أكانت مثمرة أم لا، وأن ذلك لا يدخل فيما نهي عنه من التصاوير. ولم ينقل في ذلك خلاف، إلا ما روي عن مجاهد أنه رأى تحريم تصوير الشجر المثمر دون الشجر غير المثمر. قال عياض: هذا لم يقله أحد غير مجاهد. قال ابن حجر: وأظن مجاهدًا سمع حديث أبي هريرة، ففيه: « **فليخلقوا ذرة، وليخلقوا شعيرة** » فإن في ذكر الذرة إشارة إلى ما فيه روح، وفي ذكر الشعيرة إشارة إلى ما ينبت مما يؤكل، وأما ما لا روح فيه ولا يثمر فلم تقع الإشارة إليه.

وكراهة تصوير النباتات والأشجار وجه في مذهب أحمد، والمذهب على خلافه. وقد احتج الجمهور بأن النبي ﷺ قال: « **من صور صورة في الدنيا كلف يوم القيامة أن ينفخ فيها الروح، وليس بنافخ** »[١] فخص النهي بذوات الأرواح وليس الشجر منها، وبحديث ابن عباس رضي اللّه عنهما أنه نهى المصور عن التصوير، ثم قال له: إن كنت فاعلًا فصور الشجر وما لا روح فيه[٢]. قال الطحاوي: ولأن صورة الحيوان لما أبيحت بعد قطع رأسها - لأنها لا تعيش بدونه - دلَّ ذلك على إباحة تصوير ما لا روح فيه أصلًا. بل إن في بعض روايات حديث عائشة رضي اللّه عنها: أن جبريل عليه السلام قال للنبي ﷺ: « مر برأس التمثال يقطع فيصير كهيئة الشجرة »[٣] فهذا تنبيه على أن الشجرة في الأصل لا يتعلق النهي بتصويرها. هذا ما يذكره الفقهاء في الاستدلال على أنه لا يحرم تصوير الشجر والنبات وما لا روح فيه. وفي مسند أحمد من حديث علي رضي الله عنه: أن جبريل قال للنبي ﷺ: « إنها ثلاث، لن يلج عليك ملك ما دام فيها واحد منها: كلب، أو جنابة، أو صورة روح »[٤].

هـ - تصوير صورة الحيوان أو الإنسان: هذا النوع من التصوير فيه اختلاف بين الفقهاء وتفصيل يتبين فيما يلي، وإلى هذا النوع خاصة ينصرف قول من يطلق تحريم التصوير، دون غيره من الأنواع المتقدم ذكرها.

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٢٤١) برقم (٢١٦٢).

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٧٥) برقم (٢١١٢) بلفظ: إن أبيت إلا أن تصنع فعليك بهذه الشجرة وكل شيء ليس فيه روح.

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٣٠٥) برقم (٨٠٣٢).

(٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٨٥) برقم (٦٤٧)، بلفظ: إنها ثلاث لن يلج ملك ما دام فيها أبدًا واحد منها؛ كلب، أو جنابة، أو صورة روح.

التصوير في الديانات السابقة:

قال مجاهد: قوله تعالى في حق سليمان عليه السلام وطاعة الجن له: ﴿ يَعْمَلُونَ لَهُۥ مَا يَشَآءُ مِن مَّحَٰرِيبَ وَتَمَٰثِيلَ وَجِفَانٍ كَٱلْجَوَابِ ﴾ [سبأ: ١٣] قال: كانت صورًا من نحاس، أخرجه الطبري. وقال قتادة: كانت من الزجاج والخشب أخرجه عبد الرزاق. قال ابن حجر: كان ذلك جائزًا في شريعتهم، وكانوا يعملون أشكال الأنبياء والصالحين منهم على هيئتهم في العبادة ليتعبدوا كعبادتهم. وقال أبو العالية: لم يكن ذلك في شريعتهم حرامًا. وقال مثل ذلك الجصاص. قال ابن حجر: ولكن ثبت في الصحيحين أن أم حبيبة وأم سلمة رضي اللّه عنهما ذكرتا للنبي ﷺ كنيسة رأينها بأرض الحبشة، فذكرتا من حسنها وتصاوير فيها، فقال رسول اللّه ﷺ: « **أولئك قوم كانوا إذا مات فيهم الرجل الصالح بنوا على قبره مسجدًا، وصوروا فيه تلك الصور، أولئك شرار الخلق عند اللّه** »[(١)]. قال: فإن ذلك يشعر بأنه لو كان جائزًا في شريعتهم ما أطلق على الذي فعله أنه شر الخلق، هكذا قال. لكن الأظهر أنه ذمهم لبناء المساجد على القبور، ولجعلهم الصور في المساجد، لا لمطلق التصوير، ليوافق الآية، واللّه أعلم.

تصوير صورة الإنسان والحيوان في الشريعة الإسلامية:

اختلف العلماء في حكم تصوير ذوات الأرواح من الإنسان أو الحيوان على ثلاثة أقوال:

(**القول الأول**): إن ذلك غير حرام، ولا يحرم منه إلا أن يصنع صنمًا يُعبد من دون اللّه تعالى، لقوله تعالى: ﴿ قَالَ أَتَعْبُدُونَ مَا تَنْحِتُونَ ﴿٩٥﴾ وَٱللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ ﴾ [الصافات: ٩٥، ٩٦] ولقول النبي ﷺ: « **إن اللّه ﷻ ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام** »[(٢)]، واحتج القائلون بالإباحة بقوله تعالى في حق سليمان عليه السلام: ﴿ يَعْمَلُونَ لَهُۥ مَا يَشَآءُ مِن مَّحَٰرِيبَ وَتَمَٰثِيلَ وَجِفَانٍ كَٱلْجَوَابِ ﴾ [سبأ: ١٣]، قالوا: وشرع من قبلنا شرع لنا لقوله تعالى: ﴿ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقْتَدِهْ ﴾ [الأنعام: ٩٠]، واستدلوا بقول النبي ﷺ في حق المصورين « **الذين يضاهون بخلق اللّه** »[(٣)] وفي بعض الروايات: « **الذين يشبهون بخلق اللّه** »[(٤)] وقول النبي ﷺ فيما يرويه عن ربه تبارك وتعالى: « **ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقًا**

---

(١) صحيح البخاري (١/ ١٦٧) برقم (٤٢٤).
(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٧٩) برقم (٢١٢١).
(٣) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢١) برقم (٥٦١٠).
(٤) صحيح مسلم (٣/ ١٦٦٧) برقم (٢١٠٧).

كخلقي فليخلقوا ذرة، أو ليخلقوا حبة »[١] قالوا: ولو كان هذا على ظاهره لاقتضى تحريم تصوير الشجر والجبال والشمس والقمر، مع أن ذلك لا يحرم بالاتفاق، فتعين حمله على من قصد أن يتحدى صنعة الخالق ﷻ ويفتري عليه بأنه يخلق مثل خلقه.

واستدلوا بقوله ﷺ في حق المصورين: « **إن أشد الناس عذابًا عند اللَّه يوم القيامة المصورون** »[٢] قالوا: لو حمل على التصوير المعتاد لكان ذلك مشكلًا على قواعد الشريعة. فإن أشد ما فيه أن يكون معصية كسائر المعاصي ليس أعظم من الشرك وقتل النفس والزنا، فكيف يكون فاعله أشد الناس عذابًا، فتعين حمله على من صنع التماثيل لتعبد من دون اللَّه. - واحتجوا أيضًا بما يأتي من استعمال الصور في بيت النبي ﷺ وبيوت أصحابه، ومن جملة ذلك تعاملهم بالدنانير الرومية والدراهم الفارسية دون نكير، وبالأحوال الفردية للاستعمال الواقع منهم مما يرد ذكره في تضاعيف هذا البحث، دون تأويل. وقد نقل الألوسي هذا القول في تفسيره عند تفسير الآية (١٣) من سورة سبأ؛ حيث ذكر أن النحاس ومكي بن أبي طالب وابن الفرس نقلوه عن قوم ولم يعينهم. من أجل ذلك فإن هذا القول يغفل ذكره الفقهاء في كتبهم المطولة والمختصرة، ويقتصرون في ذكر الخلاف على الأقوال الآتية:

(**القول الثاني**): وهو مذهب المالكية وبعض السلف، ووافقهم ابن حمدان من الحنابلة، أنه لا يحرم من التصاوير إلا ما جمع الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن تكون صورة الإنسان أو الحيوان مما له ظل، أي تكون تمثالًا مجسدًا، فإن كانت مسطحة لم يحرم عملها، وذلك كالمنقوش في جدار، أو ورق، أو قماش. بل يكون مكروهًا. ومن هنا نقل ابن العربي الإجماع على أن تصوير ما له ظل حرام.

الشرط الثاني: أن تكون كاملة الأعضاء، فإن كانت ناقصة عضو مما لا يعيش الحيوان مع فقده لم يحرم، كما لو صور الحيوان مقطوع الرأس أو مخروق البطن أو الصدر.

الشرط الثالث: أن يصنع الصورة مما يدوم من الحديد أو النحاس أو الحجارة أو الخشب أو نحو ذلك، فإن صنعها مما لا يدوم كقشر بطيخ أو عجين لم يحرم؛ لأنه إذا

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٢٣٢) برقم (٧١٦٦).

(٢) سبق تخريجه.

نشف تقطع. على أن في هذا النوع عندهم خلافًا، فقد قال الأكثر منهم: يحرم ولو كان مما لا يدوم. ونقل قصر التحريم على ذوات الظل عن بعض السلف أيضًا كما ذكره النووي. وقال ابن حمدان من الحنابلة: المراد بالصورة. أي: المحرمة ما كان لها جسم مصنوع له طول وعرض وعمق.

(**القول الثالث**): أنه يحرم تصوير ذوات الأرواح مطلقًا، أي سواء أكان للصورة ظل أو لم يكن. وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة. وتشدد النووي حتى ادعى الإجماع عليه. وفي دعوى الإجماع نظر يعلم مما يأتي. وقد شكك في صحة الإجماع ابن نجيم كما في الطحطاوي على الدر، وهو ظاهر، لما تقدم من أن المالكية لا يرون تحريم الصور المسطحة، لا يختلف المذهب عندهم في ذلك. وهذا التحريم عند الجمهور هو من حيث الجملة. ويستثنى عندهم بعض الحالات المتفق عليها أو المختلف فيها مما سيذكر فيما بعد، والتصوير المحرم صرح الحنابلة بأنه من الكبائر، قالوا: لما في الحديث من التوعد عليه بقول النبي ﷺ: « **إن أشد الناس عذابًا يوم القيامة المصورون** »[١].

أدلة القولين الثاني والثالث بتحريم التصوير من حيث الجملة:

استند العلماء في تحريم التصوير من حيث الجملة إلى الأحاديث التالية:

الحديث الأول: عن عائشة رضي اللّه عنها قالت: قدم رسول اللّه ﷺ من سفر، وقد سترت سهوة لي بقرام فيه تماثيل، فلما رآه رسول اللّه ﷺ هتكه وتلون وجهه، فقال: « **يا عائشة، أشد الناس عذابًا يوم القيامة الذين يضاهون بخلق اللّه** ». قالت عائشة: فقطعناه فجعلنا منه وسادة أو وسادتين[٢]. وفي رواية أنه قال: « **إن من أشد الناس عذابًا يوم القيامة الذين يشبهون بخلق اللّه** »[٣]. وفي رواية أخرى قال: « **إن أصحاب هذه الصور يعذبون يوم القيامة، ويقال لهم: أحيوا ما خلقتم** »[٤]. وفي رواية: إنها قالت: « فأخذت الستر فجعلته مرفقة أو مرفقتين، فكان يرتفق بهما في البيت ». وهذه الروايات متفق عليها. هذا وإن قوله ﷺ: « **إن أشد الناس عذابًا يوم القيامة المصورون** »[٥] رواه الشيخان أيضًا مرفوعًا من حديث ابن مسعود ﷺ. وقوله: « **إن أصحاب هذه الصور يعذبون يوم القيامة يقال لهم أحيوا ما خلقتم** » روياه أيضًا من حديث عبد اللّه بن عمر رضي اللّه عنهما.

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧٠) برقم (٢١٠٩).
(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٦٦٨) برقم (٢١٠٧).
(٣) مسند مسلم (٣/ ١٦٦٧) برقم (٢١٠٧).
(٤) صحيح البخاري (٦/ ٢٧٤٧) برقم (٧١١٨).
(٥) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧٠) برقم (٢١٠٩).

الحديث الثاني: عن عائشة رضي اللَّه عنها قالت: واعد رسول اللَّه ﷺ جبريل أن يأتيه في ساعة، فجاءت تلك الساعة ولم يأته، قالت: وكان بيده عصا فطرحها، وهو يقول: « **ما يخلف اللَّه وعده ولا رسله** ». ثم التفت، فإذا جرو كلب تحت سرير، فقال: « **متى دخل هذا الكلب؟** » فقلت: واللَّه ما دريت به. فأمر به فأخرج، فجاءه جبريل، فقال له رسول اللَّه ﷺ: « **وعدتني فجلست لك ولم تأتني؟** » فقال: « منعني الكلب الذي كان في بيتك، إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا صورة »[١]. وروت ميمونة رضي اللَّه عنها حادثة مثل هذه، وفيها قول جبريل: « إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا صورة ». وروى علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن النبي ﷺ أخبره بحادثة جبريل، وما قال له، وروى القصة أيضًا أبو هريرة رضي الله عنه.

الحديث الثالث: عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه دخل دارًا تبنى بالمدينة لسعيد، أو لمروان، فرأى مصورًا يصور في الدار، فقال سمعت رسول اللَّه ﷺ يقول: « **قال اللَّه تعالى: ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقًا كخلقي، فليخلقوا ذرة، أو ليخلقوا حبة، أو ليخلقوا شعيرة** »[٢].

الحديث الرابع: عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما أنه جاءه رجل فقال: إني رجل أصور هذه الصور فأفتني فيها. فقال: ادن مني، فدنا منه، ثم قال: ادن مني، فدنا منه، حتى وضع يده على رأسه، وقال: أنبئك بما سمعت من رسول اللَّه ﷺ؛ سمعت رسول اللَّه ﷺ يقول: « **كل مصور في النار، يجعل له بكل صورة صورها نفسًا، فيعذبه في جهنم** » ثم قال: « إن كنت لا بد فاعلًا فاصنع الشجر وما لا نفس له »[٣].

الحديث الخامس: عن أبي الهياج الأسدي أن عليًّا رضي الله عنه قال له: ألا أبعثك على ما بعثني عليه رسول اللَّه ﷺ: ألَّا تدع صورة إلا طمستها، ولا قبرًا مشرفًا إلا سويته[٤].

تعليل تحريم التصوير:

اختلف العلماء في علة تحريم التصوير على وجوه:

(الوجه الأول): أن العلة هي ما في التصوير من مضاهاة خلق اللَّه تعالى وأصل التعليل بذلك وارد في الأحاديث المتقدمة، كلفظ حديث عائشة رضي اللَّه عنها: « **الذين يضاهون بخلق اللَّه** » وحديث أبي هريرة رضي الله عنه: « **ومن أظلم ممن ذهب يخلق**

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) سبق تخريجه.
(٤) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢١) برقم (٥٦١٠).

خلقًا كخلقي »[١] ويشهد لذلك حديث: « **من صور صورة في الدنيا كلف يوم القيامة أن ينفخ فيها الروح** »[٢] وحديث: « **أشد الناس عذابًا يوم القيامة المصورون يقال لهم: أحيوا ما خلقتم** »[٣]. ومما يكدر على التعليل بهذا أمران: **الأول**: أن التعليل بهذا يقتضي منع تحريم تصوير الشمس والقمر والجبال والشجر وغير ذلك من غير ذوات الأرواح. **والثاني**: أن التعليل بذلك يقتضي أيضًا منع تصوير لعب البنات والعضو المقطوع، وغير ذلك مما استثناه العلماء من قضية التحريم - من أجل ذلك ذهب بعض العلماء إلى أن المقصود بالتعليل بهذه العلة من صنع الصورة متحديًا قدرة الخالق ﷻ ورأى أنه قادر أن يخلق كخلقه، فيريه الله تعالى عجزه يوم القيامة، بأن يكلفه أن ينفخ الروح في تلك الصور.

قال النووي: أما رواية: « **أشد الناس عذابًا** » فهي محمولة على من فعل الصورة لتعبد، وقيل: هي فيمن قصد المعنى الذي في الحديث من مضاهاة خلق اللّه، واعتقد ذلك، فهذا كافر له من أشد العذاب ما للكفار، ويزيد عذابه بزيادة كفره. ويتأيد التعليل بهذا بأن اللّه تعالى قال شبيهًا بذلك في حق من ادعى أنه ينزل مثل ما أنزل اللّه، وأنه لا أحد أظلم منه، فقال تعالى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنِ افْتَرَىٰ عَلَى اللَّهِ كَذِبًا أَوْ قَالَ أُوحِيَ إِلَيَّ وَلَمْ يُوحَ إِلَيْهِ شَيْءٌ وَمَن قَالَ سَأُنزِلُ مِثْلَ مَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾ [الأنعام: ٩٣] فهذا فيمن ادعى مساواة الخالق في أمره ووحيه، والأول فيمن ادعى مساواته في خلقه، وكلاهما من أشد الناس عذابًا. ومما يحقق هذا ما توحي به رواية أبي هريرة ﷺ أن اللّه تعالى يقول في الحديث القدسي: « **ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقًا كخلقي** »[٤] فإن « **ذهب** » بمعنى قصد، بذلك فسرها ابن حجر. وبذلك يكون معناها أنه أظلم الناس بهذا القصد، وهو أن يقصد أن يخلق كخلق اللّه تعالى. ونقل الجصاص قولًا: أن المراد بهذه الأحاديث: من شبه اللّه بخلقه.

(**الوجه الثاني**): كون التصوير وسيلة إلى الغلو في غير الله تعالى بتعظيمه حتى يؤول الأمر إلى الضلال والافتتان بالصور، فتعبد من دون اللّه تعالى. وذلك أن النبي ﷺ بعث

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٦٧١) برقم (٢١١١).

(٢) صحيح البخاري (٦/ ٢٥٨١) برقم (٦٦٣٥).

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٢٦) برقم (٤٧٩٢).

(٤) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢٠) برقم (٥٦٠٩).

والناس ينصبون تماثيل يعبدونها، يزعمون أنها تقربهم إلى اللَّه زلفى، فجاء الإسلام محطمًا للشرك والوثنية، معلنًا أن شعاره الأكبر (لا إله إلا اللَّه) ومسفهًا لعقول هؤلاء.

ومن المناهج التي سلكتها الشريعة الحكيمة لذلك - بالإضافة إلى الحجة والبيان والسيف والسنان - أن جاءت إلى ما من شأنه أن يكون وسيلة إلى الضلال ولا منفعة، أو منفعته أقل، فمنعت إتيانه، قال ابن العربي: والذي أوجب النهي عن التصوير في شرعنا - واللَّه أعلم - ما كانت العرب عليه من عبادة الأوثان والأصنام، فكانوا يصورون ويعبدون، فقطع اللَّه الذريعة، وحمى الباب. ثم أشار ابن العربي أن التعليل بالمضاهاة وهو منصوص، لا يمنع من التعليل بهذه العلة المستنبطة، قال: نهى عن الصورة، وذكر علة التشبه بخلق اللَّه، وفيها زيادة على هذا عبادتها من دون اللَّه، فنبَّه على أن عملها معصية، فما ظنك بعبادتها. واستند القائلون بهذا الوجه في التعليل إلى ما في صحيح البخاري في تفسير سورة نوح، معلقًا. عن عطاء عن ابن عباس في: ود، وسواع، ويغوث، ويعوق، ونسر. قال: « هذه أسماء رجال صالحين من قوم نوح، فلما هلكوا أوحى الشيطان إلى قومهم: أن انصبوا إلى مجالسهم التي كانوا يجلسون إليها أنصابًا، وسموها بأسمائهم، ففعلوا، فلم تعبد، حتى إذا هلك أولئك، وتنسخ العلم، عبدت ».

لكن إلى أي مدى أرادت الشريعة المنع من التصوير لتكفل سد الذريعة: هل إلى منع التصوير مطلقًا، أو منع الصور المنصوبة دون غير المنصوبة، أو منع الصور المجسمة التي لها ظل؛ لأنها التي كانت تعبد ؟ هذا موضع الخلاف بين العلماء. وبناءً على هذا الوجه رأى بعض العلماء أن النبي ﷺ شدد أولًا وأمر بكسر الأوثان ولطخ الصور، ثم لما عرف ذلك الأمر واشتهر رخص في الصور المسطحة وقال: « **إلا رقمًا في ثوب** ».

(**الوجه الثالث**): أن العلة مجرد الشبه بفعل المشركين الذين كانوا ينحتون الأصنام ويعبدونها، ولو لم يقصد المصور ذلك، ولو لم تعبد الصورة التي يصنعها، لكن الحال شبيهة بالحال. كما نهينا عن الصلاة عند طلوع الشمس وعند غروبها؛ لئلا نكون في ذلك مثل من يسجد لها حينئذ. كما قال النبي ﷺ: « **فإنه يسجد لها حينئذ الكفار** » فكرهت الصلاة حينئذ لما تجره المشابهة من الموافقة. أشار إلى هذا المعنى ابن تيمية. ونبَّه عليه ابن حجر حيث قال: إن صورة الأصنام هي الأصل في منع التصوير لكن إذا قيل بهذه العلة فهي لا تقتضي أكثر من الكراهة.

(**الوجه الرابع**): أن وجود الصورة في مكان يمنع دخول الملائكة إليه. وقد ورد النص على ذلك في حديث عائشة وحديث علي. ورد التعليل بهذا كثير من العلماء، منهم الحنابلة، كما يأتي، وقالوا: إن تنصيص الحديث على أن الملائكة لا تدخل بيتًا فيه صورة لا يقتضي منع التصوير، كالجنابة، فإنها تمنع دخول الملائكة أيضًا لما في بعض الروايات: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه صورة ولا كلب ولا جنب** » فلا يلزم من ذلك منع الجنابة. ولعل امتناع دخول الملائكة إنما هو لكون الصورة محرمة، كما يحرم على المسلم أن يجلس على مائدة يدار عليها الخمر. فامتناع دخولهم أثر التحريم، وليس علة. واللَّه أعلم.

تفصيل القول في صناعة الصور:

- أولًا: الصور المجسمة (ذوات الظل):

صنعة الصور المجسمة محرمة عند جمهور العلماء أخذًا بالأدلة السابقة. ويستثنى منها ما كان مصنوعًا كلعبة للصغار، أو كان ممتهنًا، أو كان مقطوعًا منه عضو لا يعيش بدونه، أو كان مما لا يدوم كصور الحلوى أو العجين، على خلاف وتفصيل يتبين في المباحث التالية.

- ثانيًا: صناعة الصور المسطحة:

القول الأول في صناعة الصور المسطحة: مذهب المالكية ومن ذكر معهم جواز صناعة الصور المسطحة مطلقًا، مع الكراهة. لكن إن كانت فيما يمتهن فلا كراهة بل خلاف الأولى. وتزول الكراهة إذا كانت الصور مقطوعة عضو لا تبقى الحياة مع فقده. **ومن الحجة لهذا المذهب ما يلي:**

١ - حديث أبي طلحة وعنه زيد بن خالد الجهني، ورواه سهل بن حنيف الصحابي ﷺ أن النبي ﷺ قال: « **لا تدخل الملائكة بيتًا فيه صورة، إلا رقمًا في ثوب** »[(١)] فهذا الحديث مقيد، فيحمل عليه كل ما ورد من النهي عن التصاوير ولعن المصورين.

٢- حديث أبي هريرة مرفوعًا أن النبي ﷺ قال: « **يقول اللَّه تعالى: في الحديث القدسي: ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقًا كخلقي، فليخلقوا حبة، أو ليخلقوا ذرة** »[(٢)]. ووجه الاحتجاج به: أن اللَّه تعالى لم يخلق هذه الأحياء سطوحًا، بل اخترعها مجسمة.

---

(١) صحيح البخاري (٣/ ١١٧٩) برقم (٣٠٥٤). (٢) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢٠)، برقم (٥٦٠٩).

٣- استعمال الصور في بيت النبي ﷺ كما تقدم أنها جعلت الستر مرفقتين، فكان يرتفق بهما، وفي بعض الروايات « وإن فيهما الصور ». وفي بعض روايات الحديث قالت: كان لنا ستر فيه تمثال طائر، وكان الداخل إذا دخل استقبله، فقال لي النبي ﷺ: « **حوِّلي هذا، فإني كلما دخلت فرأيته، ذكرت الدنيا** »، فعلل بذلك، وكان ﷺ حريصًا على ألا يشغله أمر الدنيا وزهرتها عن الدعوة إلى اللّه والتفرغ لعبادته. وذلك لا يقتضي التحريم على أمته. وفي رواية أنس ﷺ أنه قال لها: « **أميطي عنا قرامك هذا، فإن تصاويره لا تزال تعرض لي في صلاتي** »[(١)] وعلل في رواية ثالثة بغير هذا عندما هتك الستر فقال: « **يا عائشة لا تستري الجدار** » وقال: « **إن اللّه لم يأمرنا أن نكسو الحجارة والطين** »[(٢)]. ويوضح هذا المعنى جليًّا حديث سفينة ﷺ مولى النبي ﷺ: أن علي بن أبي طالب ﷺ دعا النبي ﷺ إلى بيته، فجاء فوضع يده فرجع، فقالت فاطمة لعلي: ألحقه فانظر ما رجعه. فتبعه، فقال: يا رسول اللّه ما ردك؟ قال: « **إنه ليس لي** - أو قال: **لنبي** - **أن يدخل بيتًا مزوقًا** »[(٣)]. ورواه عبد اللّه بن عمر رضي اللّه عنهما عند البخاري وأبي داود وفي روايته: فرأى سترًا موشيًا، وفيها أنه ﷺ قال: « **ما لنا وللدنيا، ما لنا وللرقم** » فقالت فاطمة: فما تأمرنا فيه؟ قال: « **ترسلين به إلى أهل حاجة** »[(٤)]. وفي رواية النسائي أنه كان في الستر تصاوير.

٤- استعمال النبي ﷺ وأصحابه الدنانير الرومية والدراهم الفارسية وعليها صور ملوكهم ولم يكن عندهم نقود غيرها إلا الفلوس. وقد ضرب عمر بن الخطاب ﷺ على ما تذكره الكتب المؤلفة في تاريخ النقود الدراهم على السكة الفارسية، فكان فيها الصور،

---

(١) صحيح البخاري (١/ ١٤٧) برقم (٣٦٧)، بلفظ: « أميطي عنا قرامك هذا فإنه لا تزال تصاويره تعرض في صلاتي ».

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٧/ ٢٧١) برقم (١٤٣٦٣).

(٣) سنن البيهقي الكبرى (٧/ ٢٦٧) برقم (١٤٣٣٧). عن سفينة أبي عبد الرحمن أن رجلًا ضاف علي ابن أبي طالب ﷺ فصنع له طعامًا فقالت فاطمة رضي اللّـه عنها: لو دعونا رسول اللّـه ﷺ فأكل معنا، فدعوه فجاء فوضع يده على عضادتي الباب فرأى القرام قد ضرب من ناحية البيت فرجع، فقالت فاطمة لعلي رضي اللّـه عنهما: ألحقه فانظر ما رجعه فتبعته فقلت: يا رسول اللّـه ما ردك، فقال: « إنه ليس لي - أو لنبي - أن يدخل بيتًا مزوقًا ».

(٤) سنن أبي داود (٤/ ٧٢) برقم (٤١٤٩) عن عبد اللّـه بن عمر أن رسول اللّـه ﷺ أتى فاطمة رضي اللّـه عنها فوجد على بابها سترًا فلم يدخل، قال: وقلما كان يدخل إلا بدأ بها، فجاء علي ﷺ فقال: يا رسول اللّـه إن فاطمة اشتد عليها أنك جئتها فلم تدخل عليها قال: « وما أنا والدنيا وما أنا والرقم » فذهب إلى فاطمة فأخبرها بقول رسول اللّـه ﷺ فقالت: قل لرسول اللّـه ﷺ ما يأمرني به، قال لها: « فلترسل به إلى بني فلان ».

وضرب الدنانير معاوية ﷺ وعليها الصور بعد أن محا منها الصليب، وضربها عبد الملك وعليها صورته متقلدًا سيفًا، ثم ضربها عبد الملك والوليد خالية من الصور.

٥- ما نقل عن بعض الصحابة والتابعين من استعمال الصور في الستور وغيرها من المسطحات. من ذلك استعمال زيد بن خالد الجهني ﷺ للستور ذات الصور، وحديثه في الصحيحين. واستعمله أبو طلحة ﷺ وأقره سهل بن حنيف ﷺ، وحديثهما في الموطأ وعند الترمذي والنسائي. واعتمدوا على ما رووه عن النبي ﷺ من قوله: « **إلا رقمًا في ثوب** »[1]. وأخرج ابن أبي شيبة عن عروة بن الزبير أن عروة كان يتكئ على المرافق (الوسائد) التي فيها تصاوير الطير والرجال.

وروى الطحاوي بأسانيده أن نقش خاتم عمران بن حصين الصحابي ﷺ كان رجلًا متقلدًا سيفًا. وأن نقش خاتم النعمان بن مقرن ﷺ قائد فتح فارس، كان إيلًا قابضًا إحدى يديه باسطًا الأخرى، وعن القاسم قال كان نقش خاتم عبد اللّه ذبابان، وكان نقش خاتم حذيفة بن اليمان ﷺ كركيان، وروي أن نقش خاتم أبي هريرة ﷺ ذبابتان.

ونقل ابن أبي شيبة بسنده عن ابن عون أنه دخل على القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ﷺ وهو بأعلى مكة ببيته، قال: فرأيت في بيته حجلة فيها تصاوير القندس والعنقاء. قال ابن حجر: والقاسم بن محمد أحد فقهاء المدينة، وهو راوي حديث عائشة، وكان من أفضل أهل زمانه. وروى أحمد بسنده عن المسور بن مخرمة ﷺ قال: دخلت على ابن عباس رضي الله عنهما أعوده من وجع كان به. قلت: فما هذه التصاوير في الكانون؟ قال: ألا ترى قد أحرقناها بالنار. فلما خرج المسور قال: اقطعوا رؤوس هذه التماثيل. قالوا: يا أبا العباس لو ذهبت بها إلى السوق كان أنفق لها قال: لا. فأمر بقطع رؤوسها.

القول الثاني في صناعة الصور غير ذوات الظل (أي المسطحة): إنها محرمة كصناعة ذوات الظل. وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة، ونقل عن كثير من السلف. واستثنى بعض أصحاب هذا القول الصور المقطوعة والصور الممتهنة وأشياء أخرى كما سيأتي في بقية هذا البحث. واحتجوا للتحريم بإطلاق الأحاديث الواردة في لعن النبي ﷺ للمصورين، وأن المصور يعذب يوم القيامة بأن يكلف بنفخ

---

(١) سنن أبي داود (٤/ ٧٣)، برقم (٤١٥٥).

الروح في كل صورة صورها. خرج من ذلك صور الأشجار ونحوها مما لا روح فيه بالأدلة السابق ذكرها، فيبقى ما عداها على التحريم. قالوا: وأما الاحتجاج لإباحة صنع الصور المسطحة باستعمال النبي ﷺ الوسادتين اللتين فيهما الصور، واستعمال الصحابة والتابعين لذلك، فإن الاستعمال للصورة حيث جاز لا يعني جواز تصويرها؛ لأن النص ورد بتحريم التصوير ولعن المصور، وهو شيء آخر غير استعمال ما فيه الصورة. وقد علل في بعض الروايات بمضاهاة خلق الله والتشبيه به، وذلك إثم غير متحقق في الاستعمال.

- **ثالثًا: الصور المقطوعة والصور النصفية ونحوها:**

تقدم أن المالكية لا يرون تحريم تصوير الإنسان أو الحيوان - سواء أكانت الصورة تمثالًا مجسمًا أو صورة مسطحة - إن كانت ناقصة عضو من الأعضاء الظاهرة مما لا يعيش الحيوان بدونه. كما لو كان مقطوع الرأس، أو كان مخروق البطن أو الصدر. وكذلك يقول الحنابلة، كما جاء في المغني: « إذا كان في ابتداء التصويرة صورة بدن بلا رأس أو رأس بلا بدن، أو جعل له رأس وسائر بدنه صورة غير حيوان، لم يدخل في النهي ».

وفي الفروع: إن أزيل من الصور ما لا تبقى الحياة معه لم يكره، في المنصوص. ومثله صورة شجرة ونحوه وتمثال، وكذا تصويره وهذا مذهب الشافعية أيضًا، ولم ينقل بينهم في ذلك خلاف إلا ما شذ به المتولي، غير أنهم اختلفوا فيما إذا كان المقطوع غير الرأس وقد بقي الرأس. والراجح عندهم في هذه الحالة التحريم، جاء في أسنى المطالب وحاشيته للرملي: وكذا إن قطع رأس الصورة. قال الكوهكيوني: وكذا حكم ما صور بلا رأس، وأما الرؤوس بلا أبدان فهل تحرم ؟ فيه تردد. والحرمة أرجح. قال الرملي: وهما وجهان في الحاوي وبناهما على أنه هل يجوز تصوير حيوان لا نظير له: إن جوزناه جاز ذلك، وإلا فلا، وهو الصحيح. ويشملهما قوله: ويحرم تصوير حيوان. وظاهر ما في تحفة المحتاج جوازه، فإنه قال: وكفقد الرأس فقد ما لا حياة بدونه.

- **رابعًا: صنع الصور الخيالية:**

ينص الشافعية على أن الصور الخيالية للإنسان أو الحيوان داخلة في التحريم. قالوا: يحرم، كإنسان له جناح، أو بقر له منقار، مما ليس له نظير في المخلوقات. وكلام صاحب روض الطالب يوحي بوجود قول بالجواز. وواضح أن هذا في غير اللعب التي

للأطفال، وقد ورد في حديث عائشة رضي اللّه عنها: أنه كان في لعبها فرس له جناحان، وأن النبي ﷺ ضحك لما رآها حتى بدت نواجذه[١].

- خامسًا: صنع الصور الممتهنة:

يأتي أن أغلب العلماء على جواز اقتناء واستعمال الصور المجسمة والمسطحة. سواء أكانت مقطوعة أم كاملة، إذا كانت ممتهنة، كالتي على أرض أو بساط أو فراش أو وسادة أو نحو ذلك. وبناءً على هذا، ذهب بعض العلماء إلى جواز صنع ما يستعمل على ذلك الوجه، كنسج الحرير لمن يحل له. وهو في الجملة مذهب المالكية، إلا أنه عندهم خلاف الأولى. وعند الشافعية وجهان: أصحهما التحريم. وهو مذهب الحنفية كما صرح به ابن عابدين. ونقل ابن حجر عن المتولي من الشافعية أنه أجاز التصوير على الأرض. ولم نجد للحنابلة تصريحًا في هذه المسألة فالظاهر أنه عندهم مندرج في تحريم التصوير. وسيأتي تفصيل القول في معنى الامتهان.

- سادسًا: صناعة الصور من الطين والحلوى وما يسرع إليه الفساد:

للمالكية قولان في صناعة الصور التي لا تتخذ للإبقاء، كالتي تعمل من العجين وأشهر القولين المنع. وكذا نقلهما العدوي وقال: إن القول بالجواز هو لأصبغ. ومثل له بما يصنع من عجين أو قشر بطيخ؛ لأنه إذا نشف تقطع. وعند الشافعية: يحرم صنعها ولا يحرم بيعها. ولم نجد عند غيرهم نصًّا في ذلك.

- سابعًا: صناعة لعب البنات:

استثنى أكثر العلماء من تحريم التصوير وصناعة التماثيل صناعة لعب البنات. وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة. وقد نقل القاضي عياض جوازه عن أكثر العلماء، وتابعه النووي في شرح مسلم، فقال: يستثنى من منع تصوير ما له ظل، ومن اتخاذه لعب البنات، لما ورد من الرخصة في ذلك. وهذا يعني جوازها، سواء أكانت اللعب على هيئة تمثال إنسان أو حيوان، مجسمة أو غير مجسمة، وسواء أكان له نظير في الحيوانات أم لا، كفرس له جناحان. وقد اشترط الحنابلة للجواز أن تكون مقطوعة الرؤوس، أو ناقصة عضو لا تبقى الحياة بدونه. وسائر العلماء على عدم اشتراط ذلك.

---

(١) روى أبو داود الحديث بطوله في سننه (٤/ ٢٨٣) برقم (٤٩٣٢).

واستدل الجمهور لهذا الاستثناء بحديث عائشة رضي اللَّه عنها قالت: كنت ألعب بالبنات عند النبي ﷺ وكان لي صواحب يلعبن معي فكان رسول اللَّه ﷺ إذا دخل يتقمعن منه، فيسربهن إلي، فيلعبن معي[١]. وفي رواية قالت: قدم رسول اللَّه ﷺ من غزوة تبوك أو خيبر، وفي سهوتها ستر، فهبت ريح، فكشفت ناحية الستر عن بنات لعائشة لعب، فقال: « **ما هذا يا عائشة؟** » قالت: بناتي. ورأى بينهن فرسًا لها جناحان من رقاع، فقال: « **ما هذا الذي أرى وسطهن؟** » قالت: فرس. قال: « **وما هذا الذي عليه؟** » قالت: جناحان. فقال: « **فرس له جناحان؟** » قالت: أما سمعت أن لسليمان خيلًا لها أجنحة؟ قالت: فضحك رسول اللَّه ﷺ حتى رأيت نواجذه[٢].

وقد علل المالكية والشافعية والحنابلة هذا الاستثناء لصناعة اللعب بالحاجة إلى تدريبهن على أمر تربية الأولاد. وهذا التعليل يظهر فيما لو كانت اللعب على هيئة إنسان، ولا يظهر في أمر الفرس الذي له جناحان؛ ولذا علل الحليمي بذلك وبغيره، وهذا نص كلامه، قال: للصبايا في ذلك فائدتان: إحداهما عاجلة والأخرى آجلة. فأما العاجلة، فالاستئناس الذي في الصبيان من معادن النشوء والنمو. فإن الصبي إن كان أنعم حالًا وأطيب نفسًا وأشرح صدرًا كان أقوى وأحسن نموًّا؛ وذلك لأن السرور يبسط القلب، وفي انبساطه انبساط الروح، وانتشاره في البدن، وقوة أثره في الأعضاء والجوارح. وأما الآجلة فإنهن سيعلمن من ذلك معالجة الصبيان وحبهم والشفقة عليهم، ويلزم ذلك طبائعهن، حتى إذا كبرن وعاين لأنفسهن ما كن تسرين به من الأولاد كن لهم بالحق كما كن لتلك الأشباه بالباطل. هذا وقد نقل ابن حجر في الفتح عن البعض دعوى أن صناعة اللعب محرمة، وأن جوازها كان أولًا، ثم نسخ بعموم النهي عن التصوير. ويرده أن دعوى النسخ معارضة بمثلها، وأنه قد يكون الإذن باللعب لاحقًا. على أن في حديث عائشة رضي اللَّه عنها في اللعب ما يدل على تأخره، فإن فيه أن ذلك كان عند رجوع النبي ﷺ من غزوة تبوك، فالظاهر أنه كان متأخرًا.

- **ثامنًا: التصوير للمصلحة كالتعليم وغيره:**

لم نجد أحدًا من الفقهاء تعرض لشيء من هذا، عدا ما ذكروه في لعب الأطفال: أن

---

(١) سنن ابن ماجه (١/ ٦٣٧) برقم (١٩٨٢) عن عائشة رضي اللَّه عنها قالت: كنت ألعب بالبنات وأنا عند رسول اللَّه فكان يسرب إلي صواحباتي يلاعبنني.

(٢) سنن أبي داود (٤/ ٢٨٣) برقم (٤٩٣٢).

العلة في استثنائها من التحريم العام هو تدريب البنات على تربية الأطفال كما قال جمهور الفقهاء، أو التدريب واستئناس الأطفال وزيادة فرحهم لمصلحة تحسين النمو كما قال الحليمي، وأن صناعة الصور أبيحت لهذه المصلحة، مع قيام سبب التحريم، وهي كونها تماثيل لذوات الأرواح. والتصوير بقصد التعليم والتدريب نحوهما لا يخرج عن ذلك.

القسم الثالث: اقتناء الصور واستعمالها:

يذهب جمهور العلماء إلى أنه لا يلزم من تحريم تصوير الصورة تحريم اقتنائها أو تحريم استعمالها، فإن عملية التصوير لذوات الأرواح ورد فيها النصوص المشددة السابق ذكرها، وفيها لعن المصور، وأنه يعذب في النار، وأنه أشد الناس أو من أشد الناس عذابًا. ولم يرد شيء من ذلك في اقتناء الصور، ولم تتحقق في مستعملها علة تحريم التصوير من المضاهاة لخلق اللَّه تعالى. ومع ذلك فقد ورد ما يدل على منع اقتناء الصورة أو استعمالها، إلا أن الأحاديث الواردة في ذلك ليس فيها ذكر عذاب أو أي قرينة تدل على أن اقتناءها من الكبائر.

وبهذا يكون حكم مقتني الصورة التي يحرم اقتناؤها: أنه قد فعل صغيرة من الصغائر، إلا على القول بأن الإصرار على الصغيرة كبيرة، فيكون كبيرة إن تحقق الإصرار لا إن لم يتحقق، أو لم نقل بأن الإصرار على الصغيرة من الكبائر. وقد نبَّه إلى الفرق بين التصوير وبين اقتناء الصور في الحكم النووي في شرحه لحديث الصور في صحيح مسلم، ونبَّه إليه الشبراملسي من الشافعية أيضًا، وعليه يجري كلام أكثر الفقهاء. والأحاديث الدالة على منع اقتناء الصور؛ منها:

١- أن النبي ﷺ هتك الستر الذي فيه الصورة[١] وفي رواية قال لعائشة: « **أخريه عني** ». وتقدم.

٢- ومنها أنه قال: « **إن البيت الذي فيه الصور لا تدخله الملائكة** »[٢].

٣- ومنها حديث علي بن أبي طالب ﷺ أن النبي ﷺ أرسله إلى المدينة وقال: « **لا تدع صورة إلا طمستها** »[٣] وفي رواية: « **إلا لطختها ولا قبرًا مشرفًا إلا سويته** » وفي رواية: « **ولا صنمًا إلا كسرته** ».

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) سبق تخريجه.

وفي مقابل ذلك نقل استعمال النبي ﷺ وأصحابه والتابعين لأنواع من الصور لذوات الروح. وقد تقدم ذكر الروايات المبينة لذلك فيما تقدم (ف ٣١) ونزيد هنا ما روي أن خاتم دانيال النبي عليه السلام كان عليه أسد ولبؤة وبينهما صبي يلمسانه. وذلك أن بخت نصر قيل له: يولد مولود يكون هلاكك على يده، فجعل يقتل كل مولود يولد. فلما ولدت أم دانيال ألقته في غيضة رجاءً أن يسلم. فقيض اللّه له أسدًا يحفظه ولبؤة ترضعه. فنقشه على خاتمه ليكون بمرأى منه ليتذكر نعمة اللّه. ووجدت جثة دانيال والخاتم في عهد عمر رضي الله عنه فدفع الخاتم إلى أبي موسى الأشعري. فهذا فعل صحابيين. **وسيأتي بيان أقوال الفقهاء فيما يجوز استعماله من الصور وما لا يجوز، وتوفيقهم بين هذه الأحاديث المتعارضة:**

« البيت الذي فيه الصور لا تدخله الملائكة »:

ثبت هذا بهذا اللفظ من قول النبي ﷺ في الصحيحين وغيرهما من رواية عائشة، وابن عباس، وابن عمر. وفي غير الصحيحين من رواية علي وميمونة وأبي سعيد وأبي طلحة وزيد بن خالد وغيرهم رضي اللّه عنهم أجمعين. قال النووي: قال العلماء: سبب امتناعهم من دخول بيت فيه صورة كونها معصية فاحشة، وفيها مضاهاة لخلق اللّه تعالى، وبعضها في صورة ما يعبد من دون اللّه، فعوقب متخذها بحرمانه دخول الملائكة بيته، وصلاتها فيه، واستغفارها له، وتبريكها عليه وفي بيته، ودفعها أذى الشيطان.

وقال القرطبي كما في الفتح: إنما لم تدخل، لأن متخذ الصور قد تشبه بالكفار الذين يتخذون الصور في بيوتهم ويعظمونها، فكرهت الملائكة ذلك. قال النووي: وهؤلاء الملائكة الذين لا يدخلون بيتًا فيه صورة هم ملائكة الرحمة. وأما الحفظة فيدخلون كل بيت، ولا يفارقون بني آدم في حال؛ لأنهم مأمورون بإحصاء أعمالهم وكتابتها. ثم قال النووي: وهو عام في كل صورة حتى ما يمتهن. ونقل الطحطاوي عنه: أنها تمتنع من الدخول حتى من الصور التي على الدراهم والدنانير. وفي قول النووي هذا مبالغة وتشدد ظاهر، فإن في حديث عائشة رضي اللّه عنها: « أنها هتكت الستر وجعلت منه وسادتين، فكان النبي ﷺ يتكئ عليهما وفيهما الصور »[1]. وكان لا يتحرج من إبقاء الدنانير أو الدراهم في بيته وفيها الصور. ولو كان ذلك يمنع دخول الملائكة بيته

---

(١) سبق تخريجه.

ما أبقاها فيه؛ ولذا قال ابن حجر: يترجح قول من قال: إن الصورة التي تمتنع الملائكة من دخول المكان الذي تكون فيه هي التي تكون على هيئتها مرتفعة غير ممتهنة، فأما لو كانت ممتهنة، أو غير ممتهنة لكنها غيرت هيئتها بقطعها من نصفها أو بقطع رأسها، فلا امتناع.

وفي كلام ابن عابدين ما يدل على أن ظاهر مذهب الحنفية: أن كل صورة لا يكره إبقاؤها في البيت، لا تمنع دخول الملائكة، سواء الصور المقطوعة أو الصور الصغيرة أو الصور المهانة، أو المغطاة ونحو ذلك، ولأنه ليس في هذه الأنواع تشبه بعبادها؛ لأنهم لا يعبدون الصور الصغيرة أو المهانة، بل ينصبونها صورة كبيرة، ويتوجهون إليها. وقال ابن حبان: إن عدم دخول الملائكة بيتًا فيه صور خاص بالنبي ﷺ. قال: وهو نظير الحديث الآخر: « **لا تصحب الملائكة رفقة فيها جرس** »[1] إذ هو محمول على رفقة فيها رسول اللّه ﷺ؛ إذ محال أن يخرج الحاج والمعتمر لقصد البيت على رواحل لا تصحبها الملائكة وهم وفد اللّه. ومآل هذا القول أن المراد بالملائكة ملائكة الوحي، وهو جبريل عليه السلام دون غيره من الملائكة. ونقله ابن حجر عن الداودي وابن وضاح، ومآله إلى اختصاص النهي بعهد النبي ﷺ وبالمكان الذي يكون فيه، وأن الكراهة انتهت بوفاته ﷺ لأن الوحي قد انقطع من السماء.

اقتناء واستعمال صور المصنوعات البشرية والجوامد والنباتات:

يجوز اقتناء واستعمال صور المصنوعات البشرية والجوامد والنباتات، وسواء أكانت منصوبة أم معلقة أم موضوعة ممتهنة، وكذلك لو كانت منقوشة في الحوائط أو السقوف أو الأرض، وسواء كانت مسطحة كما هو معهود، أو مجسمة كالزهور والنباتات الاصطناعية، ونماذج السفن والطائرات والسيارات والمنازل والجبال وغيرها، ومجسمات تماثيل القبة السماوية بما فيها من الكواكب والنجوم والقمرين. وسواء استعمل ذلك لحاجة ونفع، أو لمجرد الزينة والتجميل: فكل ذلك لا حرج فيه شرعًا، إلا أن يحرم لعارض، كما لو كان خارجًا عن المعتاد إلى حد الإسراف، على الأصل في سائر المقتنيات.

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٢٦٢) برقم (٧٥٥٦)، بلفظ: « لا تصحب الملائكة رفقة فيها كلب أو جرس ».

اقتناء واستعمال صور الإنسان والحيوان:

يجمع العلماء على تحريم استعمال نوع من الصور، وهو ما كان صنمًا يعبد من دون اللّه تعالى. وأما ما عدا ذلك فإنه لا يخلو شيء منه من خلاف. إلا أن الذي تكاد تتفق كلمة الفقهاء على منعه هو ما جمع الأمور التالية:

أ - أن يكون صورة لذي روح إن كانت الصورة مجسمة.

ب - أن تكون كاملة الأعضاء، غير مقطوعة عضو من الأعضاء الظاهرة التي لا تبقى الحياة مع فقدها.

ج - أن تكون منصوبة أو معلقة في مكان تكريم، لا إن كانت ممتهنة.

د - أن لا تكون صغيرة.

هـ - أن لا تكون من لعب الأطفال أو نحوها.

و- أن لا تكون مما يسرع إليه الفساد. وقد خالف فيما جمع هذه الشروط قوم لم يسموا، كما تقدم نقله إلا أنه خلاف ضعيف. ونحن نبين حكم كل نوع مما خرج عن هذه الشروط:

أ- **استعمال واقتناء الصور المسطحة**: يرى المالكية ومن وافقهم أن استعمال الصور المسطحة ليس محرمًا، بل هو مكروه إن كانت منصوبة، فإن كانت ممتهنة فاستعمالها خلاف الأولى. أما عند غير المالكية: فالصور المسطحة والمجسمة سواء في التحريم من حيث الاستعمال، إذا تمت الشروط على ما تقدم.

ب - **استعمال واقتناء الصور المقطوعة**: إذا كانت الصورة - مجسمة كانت أو مسطحة - مقطوعة عضو لا تبقى الحياة معه، فإن استعمال الصورة حينئذ جائز، وهذا قول جماهير العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة. وقد وافق على الإباحة هنا بعض من خالف، فرأى تحريم التصوير ولكن لم يرد تحريم الاقتناء، كالشافعية. وسواء أكانت الصورة قد صنعت مقطوعة من الأصل، أو صورت كاملة ثم قطع منها شيء لا تبقى الحياة معه. وسواء أكانت منصوبة أو غير منصوبة كما يأتي في المسألة التالية.

والحجة لذلك ما مر أن جبريل قال للنبي ﷺ « مر برأس التمثال يقطع فيصير كهيئة

الشجرة »[١] وفي رواية أنه قال: « إن في البيت سترًا، وفي الحائط تماثيل، فاقطعوا رؤوسها فاجعلوها بساطًا أو وسائد فأوطئوه، فإنا لا ندخل بيتًا فيه تماثيل »[٢].

ولا يكفي أن تكون قد أزيل منها العينان أو الحاجبان أو الأيدي أو الأرجل، بل لا بد أن يكون العضو الزائل مما لا تبقى الحياة معه، كقطع الرأس أو محو الوجه، أو خرق الصدر أو البطن. قال ابن عابدين: وسواء أكان القطع بخيط خيط على جميع الرأس حتى لم يبق له أثر، أو بطليه بمغرة، أو بنحته، أو بغسله. وأما قطع الرأس عن الجسد بخيط مع بقاء الرأس على حاله فلا ينفي الكراهة؛ لأن من الطيور ما هو مطوق فلا يتحقق القطع بذلك. وقال صاحب شرح الإقناع من الحنابلة: إن قطع من الصورة رأسها فلا كراهة، أو قطع منها ما لا تبقى الحياة بعد ذهابه فهو كقطع الرأس كصدرها أو بطنها، أو جعل لها رأسًا منفصلًا عن بدنها؛ لأن ذلك لم يدخل في النهي.

وقال صاحب منح الجليل من المالكية: إن ما يحرم ما يكون كامل الأعضاء الظاهرة التي لا يعيش بدونها ولها ظل. غير أن الشافعية اختلفوا فيما لو كان الباقي الرأس، على وجهين: أحدهما: يحرم وهو الراجح، والآخر: لا يحرم. وقطع أي جزء لا تبقى الحياة معه يبيح الباقي، كما لو قطع الرأس وبقي ما عداه.

جاء في أسنى المطالب وحاشيته: وكذا إن قطع رأسها، قال: الكوهكيوني: وكذا حكم ما صور بلا رأس، وأما الرؤوس بلا أبدان فهل تحرم؟ فيه تردد. والحرمة أرجح. قال الرملي: وهو وجهان في الحاوي، وبناهما على أنه هل يجوز تصوير حيوان لا نظير له: إن جوزناه جاز ذلك وإلا فلا، وهو الصحيح. وفي حاشية الشرواني وابن قاسم: إن فقد النصف الأسفل كفقد الرأس.

ويكفي للإباحة أن تكون الصورة قد خرق صدرها أو بطنها، بذلك صرح الحنفية والمالكية والحنابلة وبعض الشافعية. قال ابن عابدين: هل من ذلك ما لو كانت مثقوبة البطن مثلًا: الظاهر أنه لو كان الثقب كبيرًا يظهر به نقصها فنعم، وإلا فلا، كما لو كان الثقب لوضع عصا تمسك بها، كمثل صور خيال الظل التي يلعب بها؛ لأنها تبقى معه صورة تامة، وهذا الذي قاله في صور الخيال خالفه فيه بعض الشافعية، فرأوا أن الخرق

---

(١) مسند الإمام أحمد (٢/ ٣٠٥) برقم (٨٠٣٢).
(٢) مسند الإمام أحمد (٢/ ٣٠٨) برقم (٨٠٦٥).

الذي يكون في وسطها كافٍ في إزالة الكراهة كما صرح بذلك الشيخ إبراهيم الباجوري، ويأتي النقل عنه في بحث النظر إلى الصور.

ج - **استعمال واقتناء الصور المنصوبة والصور الممتهنة**: يرى الجمهور أن الصور لذوات الأرواح - مجسمة كانت أو غير مجسمة - يحرم اقتناؤها على هيئة تكون فيها معلقة أو منصوبة، وهذا في الصور الكاملة التي لم يقطع فيها عضو لا تبقى الحياة معه، فإن قطع منها عضو - على التفصيل المتقدم في الفقرة السابقة - جاز نصبها وتعليقها، وإن كانت مسطحة جاز تعليقها مع الكراهة عند المالكية. ونقل عن القاسم بن محمد إجازة تعليق الصور التي في الثياب، وهو راوي حديث عائشة في لعن المصورين، وكان من خير أهل المدينة فقهًا وورعًا. وأما إذا اقتنيت الصورة - وهي ممتهنة - فلا بأس بذلك عند الجمهور، كما لو كانت في الأرض أو في بساط مفروش أو فراش أو نحو ذلك.

وقد نصَّ الحنابلة والمالكية على أنها غير مكروهة أيضًا، إلا أن المالكية قالوا: إنها حينئذ خلاف الأولى. ووجهوا التفريق بين المنصوب والممتهن: بأنها إذا كانت مرفوعة تكون معظمة وتشبه الأصنام. أما الذي في الأرض ونحوه فلا يشبهها؛ لأن أهل الأصنام ينصبونها ويعبدونها ولا يتركونها مهانة. وقد يظن أنه لا يجوز بقاء الصورة المقطوعة منصوبة، إلا أنه قد ورد في السنة ما يدل على جوازها، وهو ما نقلناه سابقًا من أن جبريل عليه السلام قال للنبي ﷺ « فمر برأس التمثال يقطع فيصير كهيئة الشجرة »[1] وقوله في حديث آخر: « فإن كنت لا بد فاعلًا فاقطع رؤوسها أو اقطعها وسائد أو اجعلها بسطًا »[2] فإنها تدل على جواز بقائها بعد القطع منصوبة. ومن الدليل على بقاء الصورة الممتهنة في البيت الحديث المتقدم عن عائشة رضي اللّه عنها: أنها قطعت الستر وجعلته وسادتين، وكان النبي ﷺ يتكئ عليهما وفيهما الصور[3].

وقد ورد عن عكرمة قال: كانوا يكرهون ما نصب من التماثيل ولا يرون بأسًا بما وطئته الأقدام. وكان القاسم بن محمد يتكئ على مخدة فيها تصاوير؛ ولذا قال ابن حجر بعد ذكر قطع رأس التمثال: في هذا الحديث ترجيح قول من ذهب إلى أن الصورة التي

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) روى هذا الحديث الإمام أحمد بن حنبل بلفظ آخر في مسنده (٢/ ٣٠٨) برقم (٨٠٦٥).

(٣) صحيح البخاري (٢/ ٨٧٦) برقم (٢٣٤٧) عن عائشة رضي اللّه عنها أنها اتخذت على سهوة سترًا فيه تماثيل فهتكه النبي ﷺ فاتخذت منه نمرقتين فكانتا في البيت يجلس عليهما.

تمتنع الملائكة من دخول البيت الذي هي فيه: ما تكون فيه منصوبة باقية على هيئتها. أما لو كانت ممتهنة، أو كانت غير ممتهنة لكنها غيرت هيئتها إما بقطع رأسها أو بقطعها من نصفها فلا امتناع.

والنصب المنهي عنه قال بعض الشافعية: أي نصب كان. حتى إن استعمال إبريق فيه صور تردد فيه صاحب المهمات، ومال إلى المنع، أي لأنه يكون منصوبًا. وقالوا في الوساد: إن استعملت منصوبة حرم، وإن استعملت غير منصوبة جاز. وذهب بعض آخر من العلماء إلى أن النصب المنهي عنه خاصة ما يظهر فيه التعظيم، فقد قال الجويني: إن ما على الستور والثياب من الصور لا يحرم؛ لأن ذلك امتهان له. وهذا يوافق ما تقدم عن القاسم بن محمد. وقال الرافعي: إن نصب الصور في حمام أو ممر لا يحرم، بخلاف ما كان منصوبًا في المجالس وأماكن التكريم، أي لأنها في الممر والحمام مهانة، وفي المجالس مكرمة.

وظاهر كلام صاحب المغني من الحنابلة أن نصب الصور في الحمام ونحوه محرم. هذا، ومما نص الشافعية على أنه من الصور المهانة: ما كان في نحو قصعة وخوان وطبق. ويلتحق بالممتهنة - عند بعض الشافعية - الصور التي على النقود. قال الرملي: وعندي أن الدنانير الرومية التي عليها الصور من القسم الذي لا ينكر، لامتهانها بالإنفاق والمعاملة، وقد كان السلف ﷺ يتعاملون بها من غير نكير، ولم تحدث الدراهم الإسلامية إلا في عهد عبد الملك بن مروان كما هو معروف. وقال مثله الزركشي.

هذا بيان حكم ما ظهر فيه التعظيم، أو ظهرت فيه الإهانة. أما ما لم يظهر فيه أي من المعنيين، وذلك في مثل الصورة المطبوعة في كتاب، أو الموضوعة في درج أو خزانة أو على منضدة، من غير نصب. ففي كلام القليوبي نقلًا عن ابن حجر وغيره: يجوز لبس ما عليه صورة الحيوان ودوسه ووضعه في صندوق أو مغطى. وفي مختصر المزني ما يدل على قصر التحريم على المنصوب، وذلك في قوله: وصورة ذات روح إن كانت منصوبة وروى ابن شيبة عن حماد عن إبراهيم أنه قال: لا بأس في حلية السيف ولا بأس بها (أي بالتماثيل) في سماء البيت (أي السقف)، وإنما يكره منها ما نصب نصبًا. وأصل ذلك مروي عن سالم بن عبد اللّه بن عمر ﷺ، ففي مسند الإمام أحمد عن ليث ابن أبي سليم أنه قال: دخلت على سالم وهو متكئ على وسادة فيها تماثيل طير ووحش، فقلت: أليس يكره هذا؟ قال: لا، إنما يكره منها ما نصب نصبًا.

د- **استعمال لعب الأطفال المجسمة وغير المجسمة:** تقدم أن قول الجمهور جواز صناعة اللعب المذكورة. فاستعمالها جائز من باب أولى، ونقل القاضي عياض جوازه عن العلماء، وتابعه النووي في شرح صحيح مسلم، قال: قال القاضي: يرخص لصغار البنات. والمراد بصغار البنات من كان غير بالغ منهن. وقال الخطابي: وإنما أرخص لعائشة فيها؛ لأنها إذ ذاك كانت غير بالغ. قال ابن حجر: وفي الجزم به نظر، لكنه محتمل؛ لأن عائشة رضي اللّه عنها كانت في غزوة خيبر بنت أربع عشرة، وأما في غزوة تبوك فكانت قد بلغت قطعًا فهذا يدل على أن الترخيص ليس قاصرًا على من دون البلوغ منهن، بل يتعدى إلى مرحلة ما بعد البلوغ ما دامت الحاجة قائمة لذلك.

والعلة في هذا الترخيص تدريبهن عن شأن تربية الأولاد، وتقدم النقل عن الحليمي: أن من العلة أيضًا استئناس الصبيان وفرحهم. وإن ذلك يحصل لهم به النشاط والقوة والفرح وحسن النشوء ومزيد التعلم. فعلى هذا لا يكون الأمر قاصرًا على الإناث من الصغار، بل يتعداه إلى الذكور منهم أيضًا. وممن صرح به أبو يوسف: ففي القنية عنه: يجوز بيع اللعبة، وأن يلعب بها الصبيان.

ومما يؤكد جواز اللعب المصورة للصبيان - بالإضافة إلى البنات - ما ثبت في الصحيحين عن الربيع بنت معوذ الأنصارية رضي اللّه عنها أنها قالت: « أرسل رسول اللّه ﷺ غداة عاشوراء إلى قرى الأنصار التي حول المدينة: « **من كان أصبح صائمًا فليتم صومه، ومن كان أصبح مفطرًا فليتم بقية يومه** ». فكنا بعد ذلك نصومه ونصوم صبياننا الصغار منهم إن شاء اللّه، ونذهب بهم إلى المسجد فنجعل - وفي رواية: فنصنع - لهم اللعبة من العهن، فإذا بكى أحدهم على الطعام أعطيناه إياه حتى يكون عند الإفطار »(١).

وانفرد الحنابلة باشتراط أن تكون اللعبة المصورة بلا رأس، أو مقطوعة الرأس كما تقدم، ومرادهم أنه لو كان الباقي الرأس، أو كان الرأس منفصلًا عن الجسد جاز، كما تقدم. وقالوا: للولي شراء لعب غير مصورة لصغيرة تحت حجره من مالها نصًّا، للتمرين.

هـ- **لبس الثياب التي فيها الصور:** يكره عند الحنفية والمالكية لبس الثياب التي فيها

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٤/ ٢٨٨).

الصور، قال صاحب الخلاصة من الحنفية: صلى فيها أو لا. لكن تزول الكراهة عند الحنفية بما لو لبس الإنسان فوق الصورة ثوبًا آخر يغطيها، فإن فعل فلا تكره الصلاة فيه. وعند الشافعية: يجوز لبس الثياب التي فيها صور حيث نصوا على أن الصورة في الثوب الملبوس منكر، لكن اللبس امتهان له فيجوز حينئذ. كما لو كان ملقى بالأرض ويداس. والأوجه كما قال الشرواني أنه لا يكون من المنكر إذا كان ملقى بالأرض (أي مطلقًا).

أما الحنابلة: فقد اختلف قولهم في لبس الثوب الذي فيه الصورة على وجهين: **أحدهما**: التحريم، وهو قول أبي الخطاب قدمه في الفروع والمحرر. **والآخر**: أنه مكروه فقط وليس محرمًا، قدمه ابن تميم. ووجه القول بعدم التحريم أن النبي ﷺ قال: « **إلا ما كان رقمًا في ثوب** »(١).

و- **استعمال واقتناء الصور الصغيرة في الخاتم والنقود أو نحو ذلك**: يصرح الحنفية أن الصور الصغيرة لا يشملها تحريم الاقتناء والاستعمال، بناءً على أنه ليس من عادة عباد الصور أن يستعملوها كذلك. وضبطوا حد الصغر بضوابط مختلفة. قال بعضهم: أن تكون بحيث لا تبدو للناظر إلا بتبصر بليغ. وقال بعضهم: أن لا تبدو من بعيد. وقال صاحب الدر: هي التي لا تتبين تفاصيل أعضائها للناظر قائمًا وهي على الأرض. وقيل: هي ما كانت أصغر من حجم طائر. وهذا يذكرونه في بيان أنها لا تكره للمصلي. لكن قال ابن عابدين: ظاهر كلام علمائنا أن ما لا يؤثر كراهة في الصلاة لا يكره إبقاؤه. وقد صرح في الفتح وغيره بأن الصورة الصغيرة لا تكره في البيت، ونقل أنه كان على خاتم أبي هريرة ذبابتان.

وفي التتارخانية: لو كان على خاتم فضة تماثيل لا يكره، وليست كتماثيل في الثياب؛ لأنه صغير. وقد تقدم النقل عن بعض الصحابة أنهم استعملوا الصور في الخواتم، فكان نقش خاتم عمران بن حصين رضي الله عنه رجلًا متقلدًا سيفًا، وكان نقش خاتم حذيفة رضي الله عنه كركيين، وكان على خاتم النعمان بن مقرن رضي الله عنه إيل. ولا يختلف حكم الصور الصغيرة عن الصور الكبيرة عند غير الحنفية. إلا أن الصور التي على الدراهم والدنانير جائزة عند الشافعية لا لصغرها، ولكن لأنها ممتهنة كما تقدم. وقد صرح الحنابلة أنه لا ينبغي لبس الخاتم الذي فيه الصورة.

---

(١) مسند الإمام أحمد (٣/ ٤٨٦) برقم (١٦٠٢٢).

ز- **النظر إلى الصور**: يحرم التفرج على الصور المحرمة عند المالكية والشافعية. لكن إذا كانت مباحة الاستعمال - كما لو كانت مقطوعة أو مهانة - فلا يحرم التفرج عليها. قال الدردير في تعليل تحريم النظر: لأن النظر إلى الحرام حرام. ولا يحرم النظر إلى الصورة المحرمة من حيث هي صور عند الحنابلة. ونقل ابن قدامة أن النصارى صنعوا لعمر رضي الله عنه حين قدم الشام طعامًا فدعوه، فقال: أين هو؟ قال: في الكنيسة. فأبى أن يذهب: وقال لعلي رضي الله عنه: امض بالناس فليتغدوا. فذهب علي رضي الله عنه بالناس فدخل الكنيسة، وتغدى هو والناس، وجعل علي ينظر إلى الصور، وقال: ما على أمير المؤمنين لو دخل فأكل. ولم نجد نصًّا عند الحنفية في ذلك. لكن قال ابن عابدين: هل يحرم النظر بشهوة إلى الصورة المنقوشة؟ محل تردد، ولم أره، فليراجع. فظاهره أنه مع عدم الشهوة لا يحرم. على أنه قد علم من مذهب الحنفية دون سائر المذاهب: أن الرجل إذا نظر إلى فرج امرأة بشهوة، فإنها تنشأ بذلك حرمة المصاهرة؛ لكن لو نظر إلى صورة الفرج في المرآة فلا تنشأ تلك الحرمة؛ لأنه يكون قد رأى عكسه لا عينه. ففي النظر إلى الصورة المنقوشة لا تنشأ حرمة المصاهرة من باب أولى.

وعند الشافعية: لا يحرم النظر - ولو بشهوة - في الماء أو المرآة. قالوا: لأن هذا مجرد خيال امرأة وليس امرأة. وقال الشيخ الباجوري: يجوز التفرج على صور حيوان غير مرفوعة. أو على هيئة لا تعيش معها، كأن كانت مقطوعة الرأس أو الوسط، أو مخرقة البطون. قال: ومنه يعلم جواز التفرج على خيال الظل المعروف؛ لأنها شخوص مخرقة البطون. وفي صحيح البخاري عن عائشة رضي اللّه عنها قالت: قال لي رسول اللّه ﷺ: « **أريتك في المنام، يجيء بك الملك في سرقة من حرير، فقال لي: هذه امرأتك، فكشفت عن وجهك الثوب، فإذا أنت هي** »[1] قال ابن حجر: عند الآجري من وجه آخر عن عائشة: « لقد نزل جبريل بصورتي في راحته حين أمر رسول اللّه ﷺ أن يتزوجني » ففي هذا الحديث نظر الرجل إلى المرأة التي يحل له النظر إليها، ما لم تكن الصورة محرمة، على ما تقدم من التفصيل والخلاف. واللّه أعلم.

ح- **الدخول إلى مكان فيه صور**: يجوز الدخول إلى مكان يعلم الداخل إليه أن فيه صورًا منصوبة على وضع محرم، ولو كان يعلم بذلك قبل الدخول، ولو دخل لا يجب

---

(١) صحيح البخاري (٥/ ١٩٦٩) برقم (٤٨٣٢).

عليه الخروج. هذا كله مذهب الحنابلة. قال أحمد في رواية الفضل عنه، لمن سأله قائلًا: إن لم ير الصور إلا عند وضع الخوان بين أيديهم. أيخرج؟ قال: لا تضيق علينا. إذا رأى الصور وبخهم ونهاهم. يعني: ولا يخرج. قال المرداوي في تصحيح الفروع: هذا هو الصحيح من قولين عندهم، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد. وقطع به في المغني، قال: لأن رسول اللَّه ﷺ دخل الكعبة فرأى فيها صورة إبراهيم وإسماعيل يستقسمان بالأزلام، فقال: « **قاتلهم اللَّه، لقد علموا أنهما لم يستقسما بها قط** »[1] قالوا: ولأنه كان في شروط عمر ﷺ على أهل الذمة أن يوسعوا أبواب كنائسهم للمسلمين، ليدخلوها للمبيت بها، وللمارة بدوابهم. وذكروا قصة علي في دخولها بالمسلمين ونظره إلى الصورة كما تقدم. قالوا: ولا يمنع من ذلك ما ورد أن الملائكة لا تدخل بيتًا فيه صورة[2]؛ لأن ذلك لا يوجب علينا تحريم دخوله، كما لا يوجب علينا الامتناع من دخول بيت فيه كلب أو جنب أو حائض، مع أنه قد ورد أن الملائكة لا تدخله.

ومثل هذا مذهب المالكية في الصور المجسمة التي ليست على وضع محرم عندهم، أو غير المجسمة. أما المحرمة فإنها تمنع وجوب إجابة الدعوة على ما يأتي. ولم نجد في كلامهم ما يبين حكم الدخول إلى مكان هي فيه.

واختلف مذهب الشافعية في ذلك، والراجح عندهم - وهو القول المرجوح عند الحنابلة - أنه يحرم الدخول إلى مكان فيه صور منصوبة على وضع محرم. قالوا: لأن الملائكة لا تدخل بيتًا فيه صورة. قال الشافعي رحمه اللَّه: إن رأى صورًا في الموضع ذوات أرواح لم يدخل المنزل الذي فيه تلك الصور إن كانت منصوبة لا توطأ، فإن كانت توطأ فلا بأس أن يدخله. والقول الثاني للشافعية: عدم تحريم الدخول، بل يكره. وهو قول صاحب التقريب والصيدلاني، والإمام، والغزالي في الوسيط، والإسنوي. قالوا: وهذا إن كانت الصور في محل الجلوس، فإن كانت في الممر أو خارج باب الجلوس لا يكره الدخول؛ لأنها تكون كالخارجة من المنزل. وقيل: لأنها في الممر ممتهنة.

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٣٣٤) برقم (٣٠٩٣) عن ابن عباس أن رسول اللَّـه ﷺ لما قدم مكة أبى أن يدخل البيت وفيه الآلهة فأمر بها فأخرجت فأخرج صورة إبراهيم وإسماعيل عليهما السلام في أيديهما الأزلام فقال رسول اللَّـه ﷺ: « قاتلهم اللَّـه أما واللَّـه لقد علموا ما اقتسما بها قط »، قال: ثم دخل البيت فكبر في نواحي البيت ولم يصلِّ في البيت.

(٢) سبق تخريجه.

ط- إجابة الدعوة إلى مكان فيه صور: إجابة الدعوة إلى الوليمة - وهي طعام العرس - واجبة عند الجمهور، لحديث: « **من لم يجب الدعوة فقد عصى اللّه ورسوله** »[١] وقيل هي: سنة. وإجابة الدعوة لغيرها مستحبة. وفي جميع الأحوال إذا كان في المكان صور على وضع محرم - ومثلها أي منكر ظاهر - وعلم بذلك المدعو قبل مجيئه، فقد اتفق الفقهاء على أن الإجابة لا تكون واجبة؛ لأن الداعي يكون قد أسقط حرمة نفسه بارتكابه المنكر، فتترك الإجابة عقوبة له وزجرًا عن فعله. وقال البعض - كالشافعية -: تحرم الإجابة حينئذ. ثم قيل: إنه إذا علم أنها بحضوره تزال، أو يمكنه إزالتها، فيجب الحضور لذلك. وفي المسألة اختلاف وتفصيل.

ي- ما يصنع بالصورة المحرمة إذا كانت في شيء ينتفع به: ينبغي إخراج الصورة عن وضعها المحرم إلى وضع تخرج فيه عن الحرمة، ولا يلزم إتلافها بالكلية، بل يكفي حطها إن كانت منصوبة. فإن كان لا بد من بقائها في مكانها، فيكفي قطع الرأس عن البدن، أو خرق الصدر أو البطن، أو حك الوجه من الجدار، أو محوه أو طمسه بطلاء يذهب معالمه، أو يغسل الصورة إن كانت مما يمكن غسله. وإن كانت في ثوب معلق أو ستر منصوب، فيكفي أن ينسج عليها ما يغطي رأسها. قال ابن عابدين: ولو أنه قطع الرأس عن الجسد بخيط - مع بقاء الرأس على حاله - فلا ينفي الكراهة؛ لأن من الطيور ما هو مطوق، فلا يتحقق القطع بذلك. والدليل لهذه المسألة ما في حديث علي ﵁ أن النبي ﷺ بعثه إلى المدينة وأمره أن يسوي كل قبر، ويكسر كل صنم، ويطمس كل صورة[٢].

وفي روايات مسند أحمد للحديث وردت العبارات الآتية: أن يلطخ الصورة، أو أن يلطخها، أو ينحتها، أو يضعها، ورواية الوضع صحيحة. وليس في شيء من تلك الروايات كسر الصورة أو إتلافها كما نص على كسر الأصنام. ومن الدليل أيضًا حديث عائشة رضي اللّه عنها في شأن الستر الذي فيه الصور، وفيه أنه قال: « **أخريه عني** »، وفي رواية « أنه هتكه بيده »، وفي أخرى: « أنه أمر بجعله وسائد ».

ك- الصور والمصلي: اتفقت كلمة الفقهاء على أن من صلى وفي قبلته صورة حيوان

---

(١) صحيح البخاري (٥/ ١٩٨٥) برقم (٤٨٨٢)، بلفظ: « من ترك الدعوة فقد عصى اللّـه تعالى ورسوله ﷺ ».

(٢) سبق تخريجه.

محرمة فقد فعل مكروهًا؛ لأنه يشبه سجود الكفار لأصنامهم، وإن لم يقصد التشبه. أما إن كانت الصورة في غير القبلة: كأن كانت في البساط، أو على جانب المصلي في الجدار، أو خلفه، أو فوق رأسه في السقف، فقد اختلفت كلمتهم في ذلك. فقال الحنفية - كما في الدر وحاشية الطحطاوي - يكره للمصلي لبس ثوب فيه تماثيل ذي روح، وأن يكون فوق رأسه، أو بين يديه، أو بحذائه يمنة أو يسرة، أو محل سجوده تمثال. واختلف فيما إذا كان التمثال خلفه. والأظهر: الكراهة. ولا يكره لو كانت تحت قدميه أو محل جلوسه إن كان لا يسجد عليها، أو في يده، أو كانت مستترة بكيس أو صرة أو ثوب، أو كانت صغيرة؛ لأن الصغيرة لا تعبد، فليس لها حكم الوثن.

ونص الشافعية - كما في أسنى المطالب - على أنه يكره للمصلي أن يلبس ثوبًا فيه تصوير، وأن يصلي إليه أو عليه. ونص الحنابلة على أنه تكره الصلاة إلى صورة منصوبة، نص عليه أحمد. قال البهوتي: وظاهره ولو كانت الصورة صغيرة لا تبدو للناظر إليها، ولا تكره إلى غير منصوبة، ولا يكره سجود ولو على صورة، ولا صورة خلفه في البيت، ولا فوق رأسه في السقف أو عن أحد جانبيه. وأما السجود على الصورة فيكره عند الشيخ تقي الدين يعني ابن تيمية، وقال في الفروع: لا يكره؛ لأنه لا يصدق عليه أنه صلى إليها. ويكره حمله فصًّا فيه صورة أو حمله ثوبًا ونحوه كدينار أو درهم فيه صورة. ولم نجد للمالكية تعرضًا لهذه المسألة، إلا أنهم ذكروا تزويق قبلة المسجد أو أي جزء منه كما يأتي بعد هذا.

ل- الصور في الكعبة والمساجد وأماكن العبادة: ينبغي تنزيه أماكن العبادة عن وجود الصور فيها، لئلا يئول الأمر إلى عبادتها، كما تقدم من قول ابن عباس: أن أصل عبادة قوم نوح لأصنامهم، أنهم كانوا رجالًا صالحين، فلما ماتوا صوروهم ثم عبدوهم. وأيضًا فقد تقدم أن من الفقهاء من يقول بكراهة الصلاة مع وجود الصورة، ولو كانت إلى جانب المصلي أو خلفه أو في مكان سجوده. والمساجد تجنب المكروهات كما تجنب المحرمات.

وقد ورد من حديث ابن عباس رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ دخل البيت فوجد فيه صورة إبراهيم وصورة مريم فقال: « **أمَّا هم فقد سمعوا أن الملائكة لا تدخل بيتًا فيه**

صورة، هذا إبراهيم مصورًا فما باله يستقسم »[١] وفي رواية: أنه لما رأى الصور في البيت لم يدخل حتى أمر بها فمحيت، ورأى إبراهيم وإسماعيل عليهما السلام بأيديهما الأزلام. فقال: « **قاتلهم اللَّه، واللَّه إن استقسما بالأزلام قط** ». وورد أن النبي ﷺ أمر بالصور كلها فمحيت، فلم يدخل الكعبة وفيها من الصور شيء. وفي الصحيحين عن عائشة رضي اللَّه عنها أن النبي ﷺ لما اشتكى ذكر بعض نسائه كنيسة رأينها بأرض الحبشة يقال لها مارية، وكانت أم سلمة وأم حبيبة أتتا أرض الحبشة، فذكرتا من حسنها وتصاوير فيها، فرفع رأسه فقال: « **أولئك إذا مات فيهم الرجل الصالح بنوا على قبره مسجدًا، ثم صوروا فيه تلك الصور، أولئك شرار الخلق** »[٢] فهذا يفيد تحريم الصور في المساجد. واللَّه أعلم.

ن- **الصور في الكنائس والمعابد غير الإسلامية**: الكنائس والمعابد التي أقرت في بلاد الإسلام بالصلح لا يتعرض لما فيها من الصور ما دامت في الداخل. ولا يمنع ذلك من دخول المسلم الكنيسة عند الجمهور. وتقدم ما نقله صاحب المغني أن عليًّا ﷺ دخل الكنيسة بالمسلمين، وأخذ يتفرج على الصور. وأن عمر ﷺ أخذ على أهل الذمة أن يوسعوا أبواب كنائسهم، ليدخلها المسلمون والمارة؛ ولذا قال الحنابلة: للمسلم دخول الكنيسة والبيعة، والصلاة فيهما من غير كراهة على الصحيح من المذهب. وفي قول آخر للحنابلة، وهو قول الحنفية: يكره دخولها؛ لأنها مأوى الشياطين. وقال أكثر الشافعية: يحرم على المسلم أن يدخل الكنيسة التي فيها صور معلقة.

القسم الرابع: أحكام الصور:

الصور وعقود التعامل: الصور التي صناعتها حلال - كالصور المسطحة مطلقًا عند المالكية، والصور المقطوعة، ولعب الأطفال، والصور من الحلوى، وما يسرع إليه الفساد، ونحو ذلك - على التفصيل والخلاف الذي تقدم - يصح شراؤها وبيعها والأمر بعملها والإجارة على صنعها. وثمنها حلال والأجرة المأخوذة على صناعتها حلال. وكذلك سائر عقود التعامل التي تجري عليها. ويجوز للولي أن يشتري لمحجورته اللعب من مالها، لما فيها من مصلحة التمرين كما تقدم. أما الصور المحرمة صناعتها،

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٢٧٧) برقم (٢٥٠٨).

(٢) صحيح البخاري (١/ ١٦٥) برقم (٤١٧) قال هشام: أخبرني أبي عن عائشة أن أم حبيبة و أم سلمة ذكرتا كنيسة رأينها بالحبشة فيها تصاوير فذكرتا للنبي ﷺ فقال: « إن أولئك إذا كان فيهم الرجل الصالح فمات بنوا على قبره مسجدًا وصوروا فيه تلك الصور فأولئك شر الخلق عند اللَّـه يوم القيامة ».

فإنها على القاعدة العامة في المحرمات لا تحل الإجارة على صنعها، ولا تحل الأجرة ولا الأمر بعملها، ولا الإعانة على ذلك.

قال القليوبي: ويسقط المروءة حرفة محرمة كالمصور. وشذ الماوردي فجعل للمصور أجرة المثل كما في تحفة المحتاج. وأما ما يحرم اقتناؤه واستعماله، فلا يصح شراؤه ولا بيعه ولا هبته ولا إيداعه ولا رهنه، ولا الإجارة على حفظه، ولا وقفه، ولا الوصية به كسائر المحرمات. وقد قال النبي ﷺ: « **إن اللَّه ﷻ ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام** »[١]. ومن أخذ على شيء من ذلك ثمنًا أو أجرة فهو كسب خبيث يلزمه التصدق به. قال ابن تيمية: ولا يعاد إلى صاحبه؛ لأنه قد استوفى العوض، كما نص عليه الإمام أحمد في مثل حامل الخمر، ونص عليه أصحاب مالك وغيرهم.

وهذا إن كانت الصور المحرمة فيما لا منفعة فيه إلا ما فيه من الصورة المحرمة، أما لو كانت تصلح لمنفعة بعد شيء من التغيير، فظاهر كلام بعض الشافعية منعه. وقال الرملي الشافعي: مقتضى كلام الإمام في باب الوصية صحة البيع في هذه الحال، وينبغي أن لا يكون فيه خلاف. ويؤيده ما نقله في الروضة عن المتولي - ولم يخالفه - في جواز بيع النرد إذا صلح لبيادق الشطرنج، وإلا فلا. ومثله ما في الدر وحاشية ابن عابدين: اشترى ثورًا أو فرسًا من خزف لأجل استئناس الصبي، لا يصح، ولا قيمة له. وقيل بخلافه يصح ويضمن متلفه، فلو كانت من خشب أو صفر جاز اتفاقًا فيما يظهر، لإمكان الانتفاع به. وعن أبي يوسف يجوز بيع اللعبة، وأن يلعب بها الصبيان.

الضمان في إتلاف الصور وآلات التصوير: الذين قالوا بتحريم نوع من الصور مستعملة على وضع معين، قالوا: ينبغي إخراج الصورة إلى وضع لا تكون فيه محرمة. وقد بوب البخاري لنقض الصور، لكن لم يذكر فيها حديثًا ينص على ذلك، بل ذكر حديثًا آخر هو قول عائشة رضي اللَّه عنها: « كان النبي ﷺ لا يترك في بيته شيئًا فيه تصاليب إلا نقضه »[٢]. وفي رواية: « إلا قضبه » ولعله أراد بذلك قياس نقض الصور المحرمة على نقض الصلبان؛ لاشتراكهما في أنهما عبدا من دون اللَّه. لكنه ﷺ قال لعائشة رضي اللَّه عنها في شأن الستر الذي عليه التصاوير: « **أخريه عني** » وفي رواية

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٣/ ٣٢٤) برقم (١٤٥١٢).

(٢) صحيح البخاري (٥/ ٢٢٢٠) برقم (٥٦٠٨).

« أنه هتكه »، أي نزعه من مكانه حتى لم يعد منصوبًا، وفي حديث جبريل أنه « أمر بصنع وسادتين من الستر » وهذا يعني أنه لا يتلف ما فيه الصورة إن كان يمكن أن يستعمل على وجه آخر مباح. لكن إن كانت الصورة المحرمة لا تزول إلا بالإتلاف وجب الإتلاف، وذلك لا يتصور إلا نادرًا، كالتمثال المجسم المثبت في جدار أو نحوه الذي إذا أزيل من مكانه أو خرق صدره أو بطنه أو قطع رأسه يتلف. وهذا النوع لا يضمن متلفه؛ لأن المعصية لا تزول إلا بإتلافه. أما من أتلف الصورة التي يمكن الانتفاع بها على وضع غير محرم، فينبغي أن يضمن ما أتلفه خاليًا عن تلك الصنعة المحرمة على الأصل في ضمان المتلفات. وهذا مقتضى مذهب أبي حنيفة، والأصح عند الشافعية، وظاهر كلام المالكية. وقياس مذهب الحنابلة: أنه يجوز الإتلاف ولا ضمان، لسقوط حرمة الشيء بما فيه من المنفعة باستعماله في المحرم، وفي رواية: يضمن.

القطع في سرقة الصور: لا قطع في سرقة الصور التي ليس لمكسورها قيمة، أو له قيمة لا تبلغ نصابًا. أما في غير ذلك، فمذهب الحنفية، وهو القول المرجوح عند الشافعية، وقول عند الحنابلة عليه المذهب: أنه لا قطع في سرقة آلة اللهو؛ لأن صلاحيته للهو صارت شبهة من أن السارق قد يقصد الإنكار، وأن سرقته للشيء لتأويل الكسر، فمنع ذلك القطع. فكذا ينبغي أن يقال عندهم في الصور المحرمة، ولو كان مكسورها يبلغ نصابًا. قال صاحب المقنع من الحنابلة: إن سرق آنية فيها الخمر أو صليبًا أو صنم ذهب لم يقطع. قال صاحب الإنصاف: هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب. أي لأن الصنعة المحرمة أهدرت بسببها حرمة الشيء فلم يعد لمكسوره حرمة تستحق أن يثبت بسببها القطع. وسواء قصد بالسرقة الإنكار أم لم يقصده. ومذهب المالكية، وهو الأصح عند الشافعية وجوب القطع فيما لو كان المكسور يبلغ نصابًا. وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لو كان على الدراهم والدنانير المسروقة صور فلا يمنع ذلك وجوب القطع، قال الحنفية: لأن النقود إنما تعد للتمول فلا يثبت فيها تأويل. لكن في قول عند الحنابلة التفريق بين أن يقصد إنكارًا فلا يقطع، ويقطع إن لم يقصده ».

ثالثًا: التجارة في الدخان والسجائر وحكم شرب الدخان:

مذهب الحنفية:

جاء في تنقيح الفتاوى الحامدية (٢/ ٣٣١ ، ٣٣٢): « أفتى أئمة أعلام بتحريم

شرب الدخان المشهور فهل يجب علينا تقليدهم وإفتاء الناس بحرمته أم لا ؟ فلنبين لك ما يزيل غريب الشك عن حق اليقين بعد تمهيد ما حققه أئمة أصول الدين، قال شارح منهاج الوصول إلى علم الأصول للإمام أبي عبد اللّه بن أبي القاسم علي بن عمر البيضاوي: ويجوز الإفتاء للمجتهدين بلا خلاف وكذا المقلد المجتهد واختلف في جواز تقليد الميت المجتهد فذهب الأكثرون إلى أنه لم يجز، والمختار عند الإمام والقاضي البيضاوي الجواز واستدل الإمام عليه في المحصول بانعقاد الإجماع على جواز العمل بهذا النوع من الفتوى؛ إذ ليس في زمانه مجتهد. ا.هـ.

وكلام الإمام صريح في أنه لم يكن في زمانه مجتهد فكيف زماننا الآن فإن شروط الاجتهاد لا تكاد توجد لهؤلاء الأئمة الذين أفتوا بتحريم التنباك إن كان فتواهم عن اجتهاد حتى يجب علينا تقليدهم فاجتهادهم ليس بثابت وإن كان عن تقليد غيرهم فأما عن مجتهد آخر حتى سمعوا من فيه مشافهة فهو أيضًا ليس بثابت وأما عن مجتهد ثبت إفتاؤه في الكتب فهو أيضًا كذلك؛ إذ لم يرد في كتاب ولم ينقلوا عن دفتر في إفتائهم ما يدل على حرمته فكيف ساغ لهم الفتوى وكيف يجب علينا تقليدهم.

والحق في إفتاء التحليل، والتحريم في هذا الزمان التمسك بالأصلين اللذين ذكرهما البيضاوي في الأصول، ووصفهما بأنهما نافعان في الشرع:

الأول: أن الأصل في المنافع الإباحة، والمأخذ الشرعي آيات ثلاث؛ **الأولى**: قوله تعالى: ﴿ خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾ [البقرة: ٢٩]، واللام للنفع فتدل على أن الانتفاع بالمنتفع به مأذون شرعًا وهو المطلوب، **الثانية**: قوله تعالى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِىٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ﴾ [الأعراف: ٣٢]، والزينة تدل على الانتفاع، **الثالثة**: قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ﴾ [المائدة: ٤]، والمراد بالطيبات المستطابات طبعًا وذلك يقتضي حل المنافع بأسرها.

والثاني: أن الأصل في المضار التحريم، والمنع لقوله عليه الصلاة والسلام: « **لا ضرر ولا ضرار في الإسلام** »[(١)] وأيضًا ضبط أهل الفقه حرمة التناول إما بالإسكار كالبنج وإما بالإضرار بالبدن كالتراب، والترياق أو بالاستقذار كالمخاط، والبزاق وهذا كله فيما كان طاهرًا وبالجملة إن ثبت في هذا الدخان إضرار صرف خالٍ عن المنافع فيجوز الإفتاء بتحريمه وإن لم يثبت انتفاعه فالأصل حله مع أن في الإفتاء بحله دفع

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ١٥٧) برقم (١١٦٥٨).

الحرج عن المسلمين فإن أكثرهم مبتلون بتناوله مع أن تحليله أيسر من تحريمه وما خير رسول اللّه ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما وأما كونه بدعة فلا ضرر فإنه بدعة في التناول لا في الدين فإثبات حرمته أمر عسير لا يكاد يوجد له نصير نعم لو أضر ببعض الطبائع فهو عليه حرام ولو نفع ببعض وقصد به التداوي فهو مرغوب ولو لم ينفع ولم يضر هذا ما سنح في الخاطر إظهارا للصواب من غير تعنت ولا عناد في الجواب، واللّه أعلم بالصواب كذا أجاب الشيخ محيي الدين أحمد بن محيي الدين بن حيدر الكردي الجزري رحمه اللّه تعالى ».

مذهب المالكية:

جاء في فتح العلي المالك للشيخ محمد بن أحمد عليش (١/ ١٨٩): « ما قولكم دام فضلكم في فقيه دخل بيتًا فوجد فيه جماعة يقرؤون القرآن، ويشربون الدخان في مجلس القرآن فنهاهم عن شربه في هذه الحالة فامتثلوا، وتابوا، وحلفوا أن لا يعودوا لهذا الأمر فجاء رجل آخر يزعم أنه من علماء المالكية، وسب الناهي، واغتابه، وكذبه، وردهم جميعًا إلى شربه فهل الحق مع الأول أفيدوا الجواب؟ فأجاب شيخنا أبو يحيى رحمه اللّه تعالى بما نصه: الحمد للّه الدخان المشروب لا نص فيه للمتقدمين لعدم وجوده في زمنهم، وإنما حدث بعد الألف، وكان حدوثه في مصر في زمن اللقاني والأجهوري فأفتى اللقاني بتحريمه، ونسب ذلك للشيخ سالم السنهوري، وألف في تحريمه، وتبعه القرشي وجماعات، وعلل بتعاليل منها إضاعة المال بحرقه من غير فائدة، وأفتى الأجهوري بعدم التحريم، وألف في ذلك ورد على من قال بالتحريم، وتبعه جماعات، واعتمد أكثر المتأخرين كلام الأجهوري، وإن كانت أدلة التحريم أقوى، وكل هذا في غير المساجد، والمحافل، وأما فيها فلا شك في التحريم؛ لأن له رائحة كريهة، وإنكارها عناد وقد ذكر في المجموع في باب الجمعة أنه يحرم تعاطي ما له رائحة كريهة في المسجد، والمحافل، ومعلوم أنه عند قراءة القرآن يشتد التحريم لما في ذلك من عدم التعظيم، ومن أنكر مثل هذا لا يخاطب لجموده أو عناده، وبالجملة فالمفتي الأول الذي نهى عن شرب الدخان في مجلس القرآن قد أصاب في نهيه أثابه الله تعالى الجنة، والذي كذبه في ذلك هو الكاذب فهو ضال مضل إن لم يكن معذورًا لنحو سهو أو نسيان - ونعوذ باللّه من التساهل - واللّه أعلم. الفقير مصطفى البولاقي

المالكي غُفِر له آمين ».

وجاء فيه أيضًا (١/ ١٩٠، ١٩١): « ما قولكم فيما يقع بكثرة في بلاد الأرياف من شرب حاضري مجلس القرآن الدخان مستندين لفعل القراء ذلك فهل يحرم ذلك أفيدوا الجواب؟ فأجبت بما نصه: الحمد للَّه، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول اللَّه، نعم يحرم ذلك، وفعل القراءة ضلال لا يستند إليه كما تقدم، واللَّه أعلم قال شيخنا في المنهل السيال: اعلم أن الدخان المذكور لا نص فيه للمتقدمين لعدم وجوده في أزمنتهم، وإنما حدث في أواخر القرن العاشر فاختلف فيه المتأخرون بالحل، والحرمة فقال يحل ما لا يغيب العقل منه سيدي علي الأجهوري، وألف فيه رسالة، واستدل فيها بكلام جماعة من أهل المذهب، وغيرهم. واعتمد ما قاله أكثر المتأخرين بعده.

وقال بحرمته سيدي إبراهيم اللقاني، وألف فيه رسالة نحو الكراستين قال فيها: قد حدث في أواخر القرن العاشر شيء يقال له الدخان، وللعامة فيه عبارات فمنهم من يسميه الطابغة، ومنهم من يسميه التنباك، ومنهم من يسميه التتن ومنهم من يسميه التابعة، ومنهم من يسميه الدخان أول من جلبه إلى بر الروم الجيل المسمى بالإنكليز من النصارى، وأول من أحدثه بأرض المغرب رجل يهودي يزعمونه حكيمًا له فيه نظم، ونثر، وذكر لهم فيه منافع عدة، وزاد عليه أرباب البطالة كثيرًا، وأول من أخرجه ببلاد السودان المجوس، ثم جلب إلى مصر، والحجاز، واليمن، والهند، وغالب أقطار الإسلام ففي أوائل شيوعه بمصر دخل به رجل من تافيلان من بلاد المغرب يقال له: أحمد بن عبد اللَّه فسأل عنه شيخنا، وقدوتنا العلامة سالم السنهوري فأفتاه بالتحريم، ولازم شيخنا المذكور رحمه اللَّه تعالى الإفتاء بذلك إلى أن مات لم يخالفه في ذلك مخالف، وشاهدت ذلك منه سماعًا، وكتابة، وتابعه على ذلك أهل الدين، والصلاح من الحنفية، وغيرهم. ا.هـ، المراد منه والحاصل أن الدخان في شربه خلاف بالحل، والحرمة فالورع عدم شربه، وبيعه، وسيلة لشربه فيعطى حكمه انتهى. وكل هذا في غير المساجد، والمحافل، وأما فيها فلا شك في التحريم؛ لأن له رائحة كريهة، وإنكارها عناد وقد ذكر في المجموع في باب الجمعة أنه يحرم تعاطي ما له رائحة كريهة في المسجد، والمحافل، ومعلوم أنه عند قراءة القرآن يشتد التحريم لما في ذلك من عدم التعظيم، ومن أنكر مثل هذا لا يخاطب لجحوده أو عناده ».

مذهب الشافعية:

جاء في حاشية عثمان بن سليمان السويفي على حاشية البجيرمي على الخطيب (٤/ ٣٢٧): « (ويحرم ما يضر البدن أو العقل) ومنه يعلم حرمة الدخان المشهور لما نقل عن الثقات أنه يورث العمى والترهل والتنافيس واتساع المجاري. ا هـ. ق ل وقوله: ما يضر البدن قال الأذرعي: المراد الضرر البين الذي لا يحتمل عادة لا مطلق الضرر شوبري ».

مذهب الحنابلة:

جاء في مطالب أولي النهى (٦/ ٢١٧ - ٢١٩): « (ويتجه حل شرب الدخان والأولى لكل ذي مروءة تركهما)؛ أي: القهوة والدخان، لما فيهما من الاشتغال عن أداء العبادة على الوجه الأكمل في بعض الأحيان وعن تحصيل الكمالات؛ إذ من اعتادهما قد يعجز عن تحصيلهما في بعض الأيام، أو يكون مجلس لا ينفي استعمالهما فيه أو يستحي ممن حضر فيتشوش خاطره لفقدهما وقد يلحن بحجته؛ فيفوته بعض مطالبه اللازمة له، خصوصًا الدخان، فقد كثر فيه القيل والقال، وألف فيه الرسائل القصار والطوال، فتشتت فيه فكر الأنام وتحير في شأنه الخواص والعوام، وما الناس يخوضون في شربه بالكلام إلى أن صاروا فيه على أربعة أقسام، قسم ساكتون عن البحث عنه، وقسم قائلون بإباحته كالمصنف وغيره، وقسم قائلون بكراهته، وقسم آخر متعصبون لحرمته ممن ينتسبون إلى العلم والصلاح، ولم يسلم لهم ذلك. وإنما كل عالم محقق له اطلاع على أصول الدين وفروعه إذا خلا من الميل مع الهوى النفساني سئل الآن عن شربه بعد اشتهاره ومعرفة الناس به، وبطلان دعوى المدلسين فيه بإضراره للعقل والبدن لا يجيب إلا بإباحته؛ لأن الأصل في الأشياء التي لا ضرر فيها ولا نص تحريم الحل والإباحة حتى يرد الشرع بالتحريم لا الحظر.

واتفق المحققون على أن تحكم العقل والرأي بلا مستند شرعي باطل؛ إذ ليس الصلاح بتحريمه والتحكم في أحكام الشريعة بالآراء العقلية والقياسات الوهمية، وإنما الصلاح والدين المحافظة بالاتباع للأحكام الواردة عن الأئمة المجتهدين من فرائض ومستحبات ومحرمات ومكروهات ومباحات بلا تفسير ولا تبديل في سائر الحالات، وهل الطعن في أكثر الناس من أهل الإيمان، والحكم عليهم بالفسق والطغيان صلاح

أم فساد بين الإخوان، والعامة من هذه الأمة فضلًا عن الخاصة؛ فإنهم لا يجتمعون على ضلالة.

وقد وثق اللّه هذه الأمة بقوله تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾ [آل عمران: ١١٠] وقوله تعالى: ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا ﴾ [البقرة: ١٤٣]؛ أي: عدولًا، فإن قيل: متى حدث شرب هذا الدخان؟ أجيب: أنه حدث في حدود الألف، وكان حدوثه أولًا في بلاد الإنكليز، وأتى به رجل من الحكماء إلى أرض المغرب، وعرضه على الناس، وذكر لهم منافعه، فلما انتشر، حرمه بعض، وكرهه بعض، وأباحه بعض، وسكت عنه بعض، وكل أهل مذهب من الأربعة فيهم من حرمه، وفيهم من كرهه، وفيهم من أباحه.

ولكن غالب الشافعية والحنفية قالوا إنه مباح أو مكروه، وبعضهم من حرمه، وغالب المالكية حرمه، وبعض منهم كرهه، وكذا أصحابنا سيما النجديون إلا أني لم أر من الأصحاب من صرح في تأليفه بالحرمة، وظاهر كلام المصنف هنا وفي رسالة ألفها فيه: الإباحة، وظاهر كلام الشيخ منصور في آداب النساء « الكراهة ». ومن العلماء من فصل بين من يسكره ومن لا يسكره، وهو الصواب؛ إذ الإنسان لو تناول مباحًا مجمعًا عليه فسكر منه، حرم عليه تناوله؛ لأنه يضره في عقله ودينه، وأما أنا فلا أشك في كراهته؛ لما قدمناه، ولما فيه من النقص في المال، ولكراهة رائحة فم شاربه كأكل البصل النيء والثوم والكراث ونحوها، ولإخلاله بالمروءة بالنسبة لأهل الفضائل والكمالات، وكان أحمد لا يعدل بالسلامة شيئًا. وأما التحليل والتحريم فلم أقطع بواحد منهما؛ لقصر باعي وقلة اطلاعي، ولعدم الدليل الصريح ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (١٠/ ١٠١ - ١١٣): « التبغ (بتاء مفتوحة) لفظ أجنبي دخل العربية دون تغيير، وقد أقره مجمع اللغة العربية. وهو نبات من الفصيلة الباذنجانية يستعمل تدخينًا وسعوطًا ومضغًا، ومنه نوع يزرع للزينة، وهو من أصل أمريكي، ولم يعرفه العرب القدماء. ومن أسمائه: الدخان، والتتن، والتنباك. لكن الغالب إطلاق هذا الأخير على نوع خاص من التبغ كثيف يدخن بالنارجيلة لا باللفائف.

ومما يشبه التبغ في التدخين والإحراق: الطباق، وهو نبات عشبي معمر من فصيلة المركبات الأنبوبية الزهر، وهو معروف عند العرب، خلافًا للتبغ، والطباق: لفظ معرب. وفي المعجم الوسيط: الطباق: الدخان، يدخن ورقه مفرومًا أو ملفوفًا.

وقال الفقهاء عن الدخان: إنه حدث في أواخر القرن العاشر الهجري وأوائل القرن الحادي عشر، وأول من جلبه لأرض الروم (أي الأتراك العثمانيين) الإنكليز، ولأرض المغرب يهودي زعم أنه حكيم، ثم جُلب إلى مصر، والحجاز، والهند، وغالب بلاد الإسلام.

الأحكام المتعلقة بالتبغ:

حكم استعماله:

منذ ظهور الدخان - وهو الاسم المشهور للتبغ - والفقهاء يختلفون في حكم استعماله، بسبب الاختلاف في تحقق الضرر من استعماله، وفي الأدلة التي تنطبق عليه، قياسًا على غيره؛ إذ لا نص في شأنه. فقال بعضهم: إنه حرام، وقال آخرون: إنه مباح، وقال غيرهم: إنه مكروه. وبكل حكم من هذه الأحكام أفتى فريق من كل مذهب، وبيان ذلك فيما يلي:

١ - **القائلون بتحريمه وأدلتهم:** ذهب إلى القول بتحريم شرب الدخان من الحنفية: الشيخ الشرنبلالي، والمسيري، وصاحب الدر المنتقى، واستظهر ابن عابدين أنه مكروه تحريمًا عند الشيخ عبد الرحمن العمادي. وقال بتحريمه من المالكية: سالم السنهوري، وإبراهيم اللقاني، ومحمد بن عبد الكريم الفكون، وخالد بن أحمد، وابن حمدون وغيرهم. ومن الشافعية: نجم الدين الغزي، والقليوبي، وابن علان، وغيرهم. ومن الحنابلة الشيخ أحمد البهوتي، وبعض العلماء النجديين. ومن هؤلاء جميعًا من ألف في تحريمه كاللقاني والقليوبي ومحمد بن عبد الكريم الفكون، وابن علان. **واستدل القائلون بالحرمة بما يأتي:**

أ - أن الدخان يسكر في ابتداء تعاطيه إسكارًا سريعًا بغيبة تامة، ثم لا يزال في كل مرة ينقص شيئًا فشيئًا حتى يطول الأمد جدًّا، فيصير لا يحس به، لكنه يجد نشوة وطربًا أحسن عنده من السكر. أو أن المراد بالإسكار: مطلق المغطي للعقل وإن لم يكن معه الشدة المطربة، ولا ريب أنها حاصلة لمن يتعاطاه أول مرة. وهو على هذا يكون نجسًا، ويحد شاربه، ويحرم منه القليل والكثير.

ب- إن قيل: إنه لا يسكر، فهو يحدث تفتيرًا وخدرًا لشاربه، فيشارك أولية الخمر في نشوته، وقد قالت أم سلمة رضي اللّه تعالى عنها: نهى رسول اللّه ﷺ عن كل مسكر

ومفتر[١] قال العلماء: المفتر: ما يحدث الفتور والخدر في الأطراف وصيرورتها إلى وهن وانكسار، ويكفي حديث أم سلمة حجة، ودليلًا على تحريمه. ولكنه على هذا لا يكون نجسًا ولا يحد شاربه، ويحرم القليل منه كالكثير خشية الوقوع في التأثير؛ إذ الغالب وقوعه بأدنى شيء منها، وحفظ العقول من الكليات الخمس المجمع عليها عند أهل الملل.

ج- أنه يترتب على شربه الضرر في البدن والعقل والمال، فهو يفسد القلب، ويضعف القوى، ويغير اللون بالصفرة، ويتولد من تكاثف دخانه في الجوف الأمراض والعلل، كالسعال المؤدي لمرض السل، وتكراره يسود ما يتعلق به، وتتولد منه الحرارة، فتكون داء مزمنًا مهلكًا، فيشمله قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] وهو يسد مجاري العروق، فيتعطل وصول الغذاء منها إلى أعماق البدن، فيموت مستعمله فجأة. ثم قالوا: والأطباء مجمعون على أنه مضر، قال الشيخ عليش: أخبر بعض مخالطي الإنكليز أنهم ما جلبوا الدخان لبلاد الإسلام إلا بعد إجماع أطبائهم على منعهم من ملازمته، وأمرهم بالاقتصار على اليسير الذي لا يضر، لتشريحهم رجلًا مات باحتراق كبده وهو ملازمه، فوجدوه ساريًا في عروقه وعصبه، ومسودًا مخ عظامه، وقلبه مثل إسفنجة يابسة، فمنعوهم من مداومته، وأمروهم ببيعه للمسلمين لإضرارهم... قال الشيخ عليش: فلو لم يكن فيه إلا هذا لكان باعثًا للعقل على اجتنابه، وقد قال رسول اللّه ﷺ: « **الحلال بين والحرام بين، وبينهما مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام، كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه** »[٢]. هذا وفي المراجع الحديثة ما يثبت ضرر التدخين.

د- في التدخين إسراف وتبذير وضياع للمال، قال الشيخ عليش: لو سئل الفقهاء - الذين قالوا: السفه الموجب للحجر تبذير المال في اللذات والشهوات - عن ملازم استعمال الدخان، لما توقفوا في وجوب الحجر عليه وسفهه، وانظر إلى ما يترتب على إضاعة الأموال فيه من التضييق على الفقراء والمساكين، وحرمانهم من الصدقة عليهم بشيء مما أفسده الدخان على المترفهين به، وسماحة أنفسهم بدفعها للكفار المحاربين أعداء الدين، ومنعها من الإعانة بها على مصالح المسلمين وسد خلة المحتاجين.

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٦/ ٣٠٩) برقم (٢٦٦٧٦).

(٢) صحيح البخاري (١/ ٢٨) برقم (٥٢).

هـ - صدر أمر سلطاني من الخليفة العثماني في وقته - بناءً على فتاوى علماء عصره - بمنع استعمال الدخان ومعاقبة شاربيه، وحرق ما وجد منه. فيعتبر من وجوه تحريمه: الخروج عن طاعة السلطان، فإن امتثال أمره واجب في غير ما أجمع على تحريمه، ومخالفته محرمة.

و- ورائحة الدخان منتنة مؤذية، وكل رائحة مؤذية فهي ممنوعة، والدخان أشد من البصل والثوم في الرائحة، وقد ورد منع من تناولهما من دخول المسجد، وفرق بين الرائحة المنتنة والرائحة الكريهة، والبصل والثوم ريحهما مكروه وليس منتنًا، والدخان ريحه منتن.

ز- من زعم استعماله تداويًا لم يستعمله استعمال الأدوية، وخرج به إلى حد التفكه والتلذذ، وادعى التداوي تلبيسًا وتسترًا حتى وصل به إلى أغراض باطنة من العبث واللهو والإسطال، ومذهب الحنفية حرمته، وعرفوا العبث: بأنه فعل لغير غرض صحيح، والسفه: بأنه فعل لا غرض فيه أصلًا واللعب: فعل فيه لذة. وممن صرح بحرمة العبث في غير الصلاة صاحب كتاب الاحتساب متمسكًا يقول ﷻ: ﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا﴾ [المؤمنون: ١١٥] وصاحب الكافي متمسكًا بقول رسول اللّه ﷺ: « **كل شيء يلهو به الرجل باطل إلا رمية الرجل بقوسه، وتأديبه فرسه، وملاعبته امرأته، فإنهن من الحق** »[(١)].

٢- **القائلون بإباحته وأدلتهم**: ذهب إلى القول بإباحة شرب الدخان من الحنفية: الشيخ عبد الغني النابلسي، وقد ألف في إباحته رسالة سماها (الصلح بين الإخوان في إباحة شرب الدخان) ومنهم صاحب الدر المختار، وابن عابدين، والشيخ محمد العباسي المهدي صاحب الفتاوى المهدية، والحموي شارح الأشباه والنظائر. ومن المالكية: علي الأجهوري، وله رسالة في إباحته سماها (غاية البيان لحل شرب ما لا يغيب العقل من الدخان) ونقل فيها الإفتاء بحله عمن يعتمد عليه من أئمة المذاهب الأربعة، وتابعه على الحل أكثر المتأخرين من المالكية، ومنهم: الدسوقي، والصاوي، والأمير، وصاحب تهذيب الفروق. ومن الشافعية: الحفني، والحلبي، والرشيدي، والشبراملسي، والبابلي، وعبد القادر بن محمد بن يحيى الحسيني الطبري المكي،

---

(١) جزء من حديث رواه الإمام أحمد في مسنده (٤/ ١٤٤) برقم (١٧٣٣٨).

وله رسالة سماها (رفع الاشتباك عن تناول التنباك). ومن الحنابلة: الكرمي صاحب دليل الطالب، وله رسالة في ذلك سماها (البرهان في شأن شرب الدخان). كذلك قال الشوكاني بإباحته. **وقد استدل القائلون بإباحته بما يأتي:**

أ- أنه لم يثبت إسكاره ولا تخديره، ولا إضراره (عند أصحاب هذا الرأي) وقد عرف ذلك بعد اشتهاره، ومعرفة الناس به، فدعوى أنه يسكر أو يخدر غير صحيحة، فإن الإسكار غيبوبة العقل مع حركة الأعضاء، والتخدير غيبوبة العقل مع فتور الأعضاء، وكلاهما لا يحصل لشاربه. نعم من لم يعتده يحصل له إذا شربه نوع غشيان. وهذا لا يوجب التحريم. كذا قال الشيخ حسن الشطي وغيره.

وقال الشيخ علي الأجهوري: الفتور الذي يحصل لمبتدئ شربه ليس من تغييب العقل في شيء، وإن سلم أنه مما يغيب العقل فليس من المسكر قطعًا؛ لأن المسكر يكون معه نشوة وفرح، والدخان ليس كذلك، وحينئذ فيجوز استعماله لمن لا يغيب عقله، وهذا يختلف باختلاف الأمزجة، والقلة والكثرة، فقد يغيب عقل شخص ولا يغيب عقل آخر، وقد يغيب من استعمال الكثير دون القليل.

ب- الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد نص بالتحريم، فيكون في حد ذاته مباحًا، جريًا على قواعد الشرع وعموماته، التي يندرج تحتها حيث كان حادثًا غير موجود زمن الشارع، ولم يوجد فيه نص بخصوصه، ولم يرد فيه نص في القرآن أو السنة، فهو مما عفا اللّه عنه، وليس الاحتياط في الافتراء على اللّه تعالى بإثبات الحرمة أو الكراهة اللذين لا بد لهما من دليل، بل في القول بالإباحة التي هي الأصل، وقد توقف النبي ﷺ مع أنه هو المشرع في تحريم الخمر أم الخبائث - حتى نزل عليه النص القطعي، فالذي ينبغي للإنسان إذا سئل عنه أن يقول هو مباح، لكن رائحته تستكرهها الطباع، فهو مكروه طبعًا لا شرعًا.

ج - إن فرض إضراره لبعض الناس فهو أمر عارض لا لذاته، ويحرم على من يضره دون غيره، ولا يلزم تحريمه على كل أحد، فإن العسل يضر بعض الناس، وربما أمرضهم، مع أنه شفاء بالنص القطعي.

د - صرف المال في المباحات على هذا الوجه ليس بسرف؛ لأن الإسراف هو التبذير، وفسر ابن مسعود التبذير بأنه إنفاق المال في غير حقه، فإذا كان الإنفاق في حقه ولو مباحًا فليس بسرف، ودعوى أنه إسراف فهذا غير خاص بالدخان.

هـ- اتفق المحققون على أن تحكيم العقل والرأي بلا مستند شرعي باطل؛ إذ ليس الصلاح بتحريمه، وإنما الصلاح والدين المحافظة بالاتباع للأحكام الواردة بلا تغيير ولا تبديل، وهل الطعن في أكثر الناس من أهل الإيمان والدين، والحكم عليهم بالفسق والطغيان بسبب شربهم الدخان، وفي العامة من هذه الأمة فضلًا عن الخاصة، صلاح أم فساد؟

و- حرر ابن عابدين أنه لا يجب تقليد من أفتى بحرمة شرب الدخان، لأن فتواهم إن كانت عن اجتهاد فاجتهادهم ليس بثابت، لعدم توافر شروط الاجتهاد، وإن كانت عن تقليد لمجتهد آخر، فليس بثابت كذلك، لأنه لم ينقل ما يدل على ذلك، فكيف ساغ لهم الفتوى وكيف يجب تقليدهم؟ ثم قال: والحق في إفتاء التحليل والتحريم في هذا الزمان التمسك بالأصلين اللذين ذكرهما البيضاوي في الأصول، ووصفهما بأنهما نافعان في الشرع:

الأول: أن الأصل في المنافع: الإباحة، والآيات الدالة على ذلك كثيرة.

الثاني: أن الأصل في المضار: التحريم والمنع لقول النبي ﷺ: « **لا ضرر ولا ضرار** »[(١)]. ثم قال: وبالجملة إن ثبت في هذا الدخان إضرار صرف عن المنافع فيجوز الإفتاء بتحريمه، وإن لم يثبت إضراره فالأصل الحل. مع أن الإفتاء بحله فيه دفع الحرج عن المسلمين، فإن أكثرهم يبتلون بتناوله، فتحليله أيسر من تحريمه، فإثبات حرمته أمر عسير لا يكاد يوجد له نصير. نعم لو أضر ببعض الطبائع فهو عليه حرام، ولو نفع ببعض وقصد التداوي فهو مرغوب. قال ابن عابدين: كذا أجاب الشيخ محيي الدين أحمد ابن محيي الدين بن حيدر الكردي الجزري رحمه اللّٰه تعالى. وفي تهذيب الفروق: من عافاه اللّٰه من شربه واستعماله بوجه من الوجوه، لا ينبغي أن يحمل الناس على مختاره، فيدخل عليهم شغبًا في أنفسهم وحيرة في دينهم؛ إذ من شرط التغيير لأمر ما أن يكون متفقًا على إنكاره.

٣- القائلون بالكراهة وأدلتهم: ذهب إلى القول بكراهة شرب الدخان من الحنفية: ابن عابدين، وأبو السعود، واللكنوي. ومن المالكية: الشيخ يوسف الصفتي. ومن الشافعية: الشرواني. ومن الحنابلة: البهوتي، والرحيباني، وأحمد بن محمد المنقور التميمي. **واستدلوا بما يأتي**:

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ١٥٧) برقم (١١٦٥٨).

أ- كراهة رائحته، فيكره قياسًا على البصل النيء والثوم والكرات ونحوها.

ب- عدم ثبوت أدلة التحريم، فهي تورث الشك، ولا يحرم شيء بمجرد الشك، فيقتصر على الكراهة لما أورده القائلون بالحرمة.

حكم شرب الدخان في المساجد ومجالس القرآن والعلم والمحافل:

لا يجوز شرب الدخان في المساجد باتفاق، سواء قيل بإباحته أو كراهته أو تحريمه، قياسًا على منع أكل الثوم والبصل في المساجد، ومنع آكلهما من دخول المساجد حتى تزول رائحة فمه، وذلك لكراهة رائحة الثوم والبصل، فيتأذى الملائكة والمصلون منها، ويلحق الدخان بهما لكراهة رائحته - والمساجد إنما بنيت لعبادة اللّه، فيجب تجنيبها المستقذرات والروائح الكريهة - فعن جابر ﷺ أن النبي ﷺ قال: « **من أكل البصل والثوم والكرات فلا يقربن مسجدنا، فإن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه بنو آدم** »[(١)].

قال ابن عابدين: يمنع في المسجد أكل نحو ثوم وبصل ونحوه مما له رائحة كريهة، للحديث الصحيح في النهي عن قربان آكل الثوم والبصل المسجد. قال الإمام العيني في شرحه على صحيح البخاري: قلت: علة النهي أذى الملائكة وأذى المسلمين. قال ابن عابدين: ويلحق بما نص عليه في الحديث: كل ما له رائحة كريهة مأكولًا أو غيره. ونقل ابن عابدين عن الطحطاوي: إن الدخان ملحق بالبصل والثوم في هذا الحكم. وقال الشيخ عليش المالكي: لا شك في تحريم شرب الدخان في المساجد والمحافل؛ لأن له رائحة كريهة، ونقل عن مجموع الأمير في باب الجمعة: أنه يحرم تعاطي ما له رائحة كريهة في المسجد والمحافل. وفي الشرواني على تحفة المحتاج: يمنع من دخول المسجد ذو الرائحة الكريهة، كآكل البصل والثوم، ومنه ريح الدخان المشهور الآن.

كذلك لا يجوز لشارب الدخان دخول المسجد حتى تزول الرائحة من فمه، قياسًا على منع آكل الثوم والبصل من دخول المسجد حتى تزول الرائحة. واعتبر الفقهاء أن وجود الرائحة الكريهة، عذر في التخلف عن الجمعة والجماعة، إذا لم يفعل ذلك قصدًا لإسقاط الجماعة. ولا يختص المنع بالمساجد، بل إنه يشمل مجامع الصلاة غير المساجد، كمصلى العيد والجنائز ونحوها من مجامع العبادات، وكذا مجامع العلم والذكر ومجالس قراءة القرآن ونحوها.

---

(١) صحيح مسلم (١/ ٣٩٥) برقم (٥٦٤).

هذا مع اختلاف الفقهاء في منع من في فمه رائحة الدخان من دخول المسجد، أو مجامع العبادات، ومجالس القرآن، فحرمه الحنفية والمالكية، وكرهه الشافعية والحنابلة. كذلك اختلف الفقهاء بالنسبة للمجامع التي ليست للصلاة أو الذكر أو قراءة القرآن. وذلك كالولائم ومجالس القضاء. فأفتى بإباحته في مجالس القضاء الشيخ محمد مهدي العباسي الحنفي شيخ الأزهر ومفتي الديار المصرية. وقال الشيخ عليش المالكي: يحرم تعاطيه في المحافل. وكرهه الشافعية والحنابلة.

أما الأسواق ونحوها، فقد قال الإمام النووي: يلحق بالثوم والبصل والكرات كل ما له رائحة كريهة من المأكولات وغيرها، وقاس العلماء على المساجد مجامع العبادات ومجامع العلم والذكر والولائم ونحوها. ثم قال: ولا يلتحق بها الأسواق ونحوها.

حكم بيع الدخان وزراعته:

كان الاختلاف بين الفقهاء بالنسبة للدخان هو في بيان حكم شربه، هل هو حرام أو مباح أو مكروه، وكان التعرض لبيان حكم بيعه أو زراعته قليلًا. على أنه يمكن أن يقال في الجملة: إن الذين حرموه يستتبع ذلك عندهم حرمة بيعه وزراعته، والذين أباحوه يباح عندهم بيعه وزراعته. يقول الشيخ عليش من المالكية: الحاصل أن الدخان في شربه خلاف بالحل والحرمة، فالورع عدم شربه، وبيعه وسيلة لشربه، فيعطى حكمه، **ونورد فيما يلي ما أمكن العثور عليه من أقوال في ذلك:**

من الحنفية: نقل ابن عابدين عن الشرنبلالي: «أنه يمنع من بيع الدخان، ومن المالكية، ذكر الشيخ عليش: ما يفيد جواز زراعته وبيعه، فقد سئل في الدخان الذي يشرب في القصبة، والذي يستنشق به، هل كل منهما متمول؟ فإذا أتلف شخص شيئًا من أحدهما مملوكًا لغيره يكون عليه الضمان، أو كيف الحال؟ فأجاب: نعم كل منهما متمول؛ لأنه طاهر فيه منفعة شرعية لمن اختلت طبيعته باستعماله وصار له كالدواء، فكل منهما كسائر العقاقير التي يتداوى بها من العلل، ولا يرتاب عاقل متشرع في أنها متمولة، فكذلك هذان، كيف والانتفاع على الوجه المذكور والتنافس حاصلان بالمشاهدة. فإذا أتلف شخص شيئًا من أحدهما مملوكًا لغيره كان عليه الضمان، وقد أفتى بعض المتأخرين بجواز بيع مغيب العقل بلا نشوة، لمن يستعمل منه القدر اليسير الذي لا يغيب عقله، واستظهر فتواه سيدي إبراهيم اللقاني. كذلك سئل الشيخ عليش: عن رجل تعدى على بصل لآخر

أو جزر أو خس أو دخان أو مطلق زرع قبل بدو صلاحه، فماذا يلزمه؟ وهل يعتبر وقت الحصاد، أو ما يقوله أهل المعرفة؟ وإن كان بعد بدو الصلاح فما الحكم؟ فأجاب: إن تعدى على الزرع قبل بدو الصلاح أغرم قيمته يوم التعدي على الرجاء والخوف، وإن تأخر الحكم عليه بالغرم حتى رجع الزرع لحاله سقطت عنه القيمة ويؤدب المفسد، وإن تعدى بعد بدو الصلاح أغرم قيمته يوم التعدي على البت ».

ومن الشافعية: جاء في حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج: « يصح بيع الدخان المعروف في زماننا؛ لأنه طاهر منتفع به أي عند بعض الناس. وجاء في حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ما ملخصه جواز بيعه. للخلاف في حرمته ولانتفاع بعض الناس به. كما إذا كان يعلم الضرر بتركه، وحينئذ فيصح بيعه. ولم نعثر على نص في مذهب الحنابلة، لكن جاء في كشاف القناع ما يمكن أن يستفاد منه جواز بيعه قياسًا. قال: السم من الحشائش والنبات، إن كان لا ينتفع به، أو كان يقتل قليله، لم يجز بيعه، وإن انتفع به وأمكن التداوي بيسيره جاز بيعه، لما فيه من النفع المباح ».

حكم الدخان من حيث الطهارة والنجاسة:

صرح المالكية والشافعية بطهارة الدخان. قال الدردير: من الطاهر الجماد، ويشمل النبات بأنواعه، قال الصاوي: ومن ذلك الدخان وفي نهاية المحتاج قال الشبراملسي في الحاشية: يصح بيع الدخان المعروف في زماننا؛ لأنه طاهر منتفع به. وورد مثل ذلك في حاشية الجمل وحاشية الشرواني وحاشية القليوبي. هذا وقد ذكر القرافي في الفرق الأربعين: « قاعدة المسكرات والمرقدات والمفسدات ».

تنبيه: تنفرد المسكرات عن المرقدات والمفسدات بثلاثة أحكام: الحد، والتنجيس، وتحريم اليسير. والمرقدات والمفسدات لا حد فيها ولا نجاسة، فمن صلى بالبنج معه أو الأفيون لم تبطل صلاته إجماعًا. هذا وبعض من حرم الدخان وعلل حرمته بالإسكار فهي عنده نجسة قياسًا على الخمر. ولم نعثر على نص في مذهب الحنفية، إلا أن قواعدهم تدل على أن الدخان طاهر، فقد قال ابن عابدين: الأشربة الجامدة كالبنج والأفيون لم نر أحدًا قال بنجاستها، ولا يلزم من الحرمة نجاسته، كالسم القاتل، فإنه حرام مع أنه طاهر. كذلك لم نعثر على نص في مذهب الحنابلة، إلا أنه جاء في نيل المآرب: المسكر غير المائع طاهر.

تفطير الصائم بشرب الدخان:

اتفق الفقهاء على أن شرب الدخان المعروف أثناء الصوم يفسد الصيام لأنه من المفطرات، كذلك يفسد الصوم لو أدخل الدخان حلقه من غير شرب، بل باستنشاق له عمدًا، أما إذا وصل إلى حلقه بدون قصد، كأن كان يخالط من يشربه فدخل الدخان حلقه دون قصد، فلا يفسد به الصوم، إذا لا يمكن الاحتزاز من ذلك. وعند الحنفية والمالكية: إن تعمد ذلك فعليه القضاء والكفارة. وعند الشافعية والحنابلة عليه القضاء فقط، إذ الكفارة عندهم تكون بالجماع فقط في نهار رمضان. وكذلك يفطر الصائم بمضغ الدخان أو نشوقه، لأنه نوع من أنواع التكييف، ويصل طعمه للحلق، ويتكيف به الدماغ مثل تكيفه بالدخان الذي يمص بالعود. وهذا ما صرح به المالكية، وقواعد المذاهب الأخرى لا تأباه.

حق الزوج في منع زوجته من شرب الدخان:

يرى جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية وأحد وجهين عند الشافعية والحنابلة) أن للزوج منع زوجته من كل ما له رائحة كريهة، كالبصل والثوم، ومن ذلك شرب الدخان المعروف؛ لأن رائحته تمنع كمال الاستمتاع، خصوصًا إذا كان الزوج لا يشربه. والوجه الثاني عند الشافعية والحنابلة: أنه ليس له منعها من ذلك لأنه لا يمنع الوطء.

التبغ في نفقة الزوجة:

يرى بعض الشافعية والحنابلة أن الزوجة إن اعتادت شرب الدخان تفكها وجب على الزوج توفيره لها ضمن حقها في النفقة. ويرى الحنفية أنه لا يلزمه ذلك وإن تضررت بتركه، قال ابن عابدين: لأن ذلك إن كان من قبيل الدواء أو من قبيل التفكه، فكل من الدواء والتفكه لا يلزمه. ولم يصرح المالكية بذلك، إلا أن قواعدهم كالحنفية في أن الدواء والتفكه لا يلزم الزوج.

حكم التداوي بالتبغ:

من القواعد العامة التي أجمع عليها الفقهاء أن الأشياء المحرمة النجسة المنصوص عليها كالخمر لا يجوز التداوي بها. أما ما لا نص فيه فإنه يختلف باختلاف اجتهاد الفقهاء. فمن قال بنجاسة الدخان وأنه يسكر كالخمر لا يجوز عنده التداوي به. لكنه عند جمهور الفقهاء طاهر ويجوز التداوي به، كما يؤخذ ذلك من نصوصهم. وهذا إذا

كان يمكن التداوي به. قال الشيخ عليش المالكي: الدخان متمول؛ لأنه طاهر فيه منفعة شرعية لمن اختلت طبيعته باستعماله وصار له كالدواء، فهو كسائر العقاقير التي يتداوى بها من العلل.

إمامة شارب الدخان:

نقل ابن عابدين عن الشيخ العمادي أنه يكره الاقتداء بالمعروف بأكل الربا، أو شيء من المحرمات، أو يداوم الإصرار على شيء من المكروهات، كالدخان المبتدع في هذا الزمان ».

رابعًا: المتاجرة في السجائر والقات والدخان:

جاء في الفتاوى الفقهية الكبرى لابن حجر الهيتمي (٤/ ٢٢٣ - ٢٣٤): **باب الأشربة والمخدرات.**

(سُئل) نفع اللَّه تعالى بعلومه المسلمين عن مسألة فأجاب فيها بجواب مختصر ثم بلغه أن بعض المفتين أفتى بخلاف ذلك فصنف فيها تصنيفًا سماه تحذير الثقات من استعمال القات؛ لأنه في حكم الفتاوى باعتبار أصله كما علم مما تقرر، وذلك المصنف أحمدك اللَّهم أن مننت على المصطفين من عبادك بمجانبة سبل الشبهات وحبوتهم بأن يذودوا الناس عن أن يحوموا حول حمى المسكرات والمخدرات وسائر المحرمات وأشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك شهادة أنجو بها من قبيح المخالفات وأشهد أن سيدنا محمدًا عبدك ورسولك الذي أرسلته مكملًا لسائر الحضرات صلى اللَّه عليه وعلى آله وصحبه حماة الدين الأوفى وكماة فتح الأرجاء الذين نصروا الحق وأشادوا فخره ودمغوا الباطل وأهله وأماتوا ذكره ما عبثت بخوامد القرائح أرواح القبول فحركتها إلى أن ظفرت ببلوغ المأمول.

أما بعد: فهذا تأليف شريف وأنموذج لطيف سميته: (تحذير الثقات من أكل الكفتة والقات) وسببه أنه ورد علي بمكة المشرفة ومن محروستي صنعاء وزبيد أدام اللَّه تعالى لعلمائهما غايات التوفيق والتسديد كتب مصنفة وآراء مختلفة وطلب مني التعريض عليها والتقرير لما فيها من حكم القات تحليلًا وتحريمًا وتخصيصًا وتعميمًا فتصفحتها فإذا هي متسعة الفجاج قوية الحجاج محكمة الإطناب سائحة الإطناب شامخة الذرى رافضة المرى رافلة في حلل الإتقان واضحة الأدلة والبرهان غير متباينة عند التحقيق

لاتفاقها على الحكم وإنما اختلف في الطريق كما سيتضح وبه الصدر إن شاء اللَّه ﷻ ينشرح لكنه اختلاف استند كل من طرفيه إلى الواقع في التجربة والاختبار والمعول عليه بالمشاهدة والإخبار فلذلك أظلمت هذه الحادثة القلوب وحق لنا أن نفوض حقيقة الأمر فيها إلى علام الغيوب، إذ الحجة إما عقلية مثلًا أو نقلية مثلًا أو مركبة منهما والعقلية لا يعتد بها إلا إن كانت مقدمتها يقينية؛ لأنها حينئذ لا تنتج إلا قطعيًا حقًّا ولازم الحق وهي ما يجزم بها العقل بمجرد تصور طرفيها أو بواسطة، أو الحس، أو كلاهما كالمتواترات والتجريبيات والحدسيات والنقلية ما صح نقله عمن عرف صدقه عقلًا وهم الأنبياء - عليهم الصلاة وأتم السلام - ويفيد العلم وكذا الظن إن صحبها تواتر مع انتفاء الاحتمالات الآتية ولا يفيد غير ذلك لا غيره عند أكثر أهل السنة والمعتزلة.

والحق أنه قد يفيد العلم ولو مع عدم التواتر بمعونة قرينة شوهدت، أو تواترت تؤذن بنفي الاحتمالات التسعة والمقررة في محلها وهي العلم بعصمة رواة العربية لغة ونحوًا وصرفًا وعدم النقل وعدم المجاز وعدم الاشتراك وعدم الإضمار وعدم النسخ وعدم التقديم والتأخير وعدم المعارض العقلي الذي لو وجد لقدم على النقلي قطعًا فإذا وجدت تلك القرينة المؤذنة بنفي هذه الاحتمالات أورثت العلم بمضمون الخبر النقلي وإلا لم تفد إلا الظن. وبالضرورة القطعية العلم بحقيقة هذا النبات متعسر؛ لأنه لا طريق إلى العلم بها إلا خبر الصادق وهو ما يئس منه إلى أن ينزل عيسى - على نبينا وعليه وعلى سائر الأنبياء والمرسلين أفضل الصلاة وأزكى السلام - أو التجربة وهي معتذرة كما قاله بعض أفاضل الأطباء فإني لما سألته عن هذا النبات قال لي إنه يورث مضارًّا منها تصفير الوجه وتقليل شهوة الطعام وتفتير الباه وإدامة نزول الودي عقب البول فقلت: ما مستندك في ذلك فقال: أخبار المستعملين، فقلت: له ما يكفي وذكرت له ما يأتي من التعارض ثم قلت له: لا بد أن تستند إلى حجة لم يقع فيها تعارض ولا نزاع وهي التجربة فقال: لا يمكنني؛ لأن التجربة تستدعي مزاجًا وزمانًا ومكانًا معتدلات وعدالة المجرب؛ لأنه يخبر عما يجده من ذلك النبات فلا بد من عدالته حتى يقبل إخباره. وذلك كله متعذر في هذه الأقاليم؛ لأنها غير معتدلة وأيضًا فوجود عدل يقدم على هذا النبات المجهول ليجربه مستبعد فقلت له: فما الذي تظنه في هذا النبات فأخذ منه شيئًا وجلس عنده أيامًا ثم قال الذي تحرر لي أنه مجهول لا يحكم عليه بشيء. ا. هـ.

فنتج من هذا كله أنه لا طريق لنا إلى العلم بحقيقته إلا مجرد الخبر المتواتر من متعاطيه بما يجدونه منه ولم يتم لما علمت مما أشرت إليه من الخلاف فيه والاختلاف إذ القائلون بالحل ناقلون عن عدد متواتر أنه لا ضرر فيه بوجه والقائلون بالحرمة ناقلون عن عدد التواتر أن فيه آفات ومفاسد منها أنه مخدر ومغيب، أو مسكر مطرب فأحد الخبرين كاذب قطعًا مع رعاية العموم سلبًا وإثباتًا ولما رأيت هذا التعارض أردت أن أكشف بعض أمره بالسؤال ممن تعاطاه فقال لي إمام الشافعية بمقام خليل اللّه - إبراهيم على نبينا وعليه وعلى سائر الأنبياء والمرسلين أفضل الصلاة والسلام - أنه استعمله لما رحل إلى زبيد وتعز من نحو ثلاثين سنة من الآن فلم يجد له ضررًا يوجه لا في رطبه ولا في يابسه.

وكذلك قال بعض مدرسي الشافعية بمكة المشرفة أنه أراد في بداية أمره التجرد فأراد تفتير الشهوة فوصف له يابسه فأكل منه فلم يجد منه تخديرًا ولا غيبة ذهن بوجه وقال بعض مدرسي الحنفية: زرت بعض متصوفة اليمن بالمسجد الحرام المكي فأعطاني قليلًا منه وقال لي: تبرك بأكل هذا فإنه مبارك فأكلت منه فوجدت فيه تخديرًا فذكرت له كلام ذينك فقال: إن عندي معرفة بالطب وبدني معتدل المزاج والطبع فالذي أدركه بواسطة ذلك لا يدركه غيري وقد أدركت منه التخدير ودوران الرأس ولا أعود لأكله أبدًا وكذا قال بعض الأشراف: إن فيه غيبة عن الحسن وأنه استعمله فغاب مدة طويلة لا يدري السماء من الأرض ولا الطول من العرض وبعضهم قال: إن انضم لأكله دسومة لم يؤثر وإلا أثر وبعضهم قال: لا يؤثر مطلقًا فعند وقوع هذا الاختلاف والتنافي حار الفكر فيه وأحجم العقل عن أن يجزم فيه بتحليل، أو تحريم وغلب على الظن أن سبب ذلك الاختلاف أنه يختلف تأثيره وعدم تأثيره باختلاف الطباع بغلبة أحد الأخلاط والطبائع الأربع عليها وأنه لا يمكن التوفيق بين هذه الأخبار المتناقضة مع عدالة قائلها وبعد كذبهم إلا بأن يفرض أنه يؤثر في بعض الأبدان دون بعض.

وإذا فرض صدق هذا الظن وأن هذا النبات يختلف باختلاف غلبة بعض الأخلاط فوراء ذلك نظر آخر وهو أن ما يختلف كذلك هل النظر فيه إلى عوارضه اللاحقة له فيحرم على من ضره دون من لم يضره، أو إلى ذاته فإن كان مضرا لذاته حرم مطلقًا وإلا لم يحرم مطلقًا والأول هو الذي يصرح به كلام أئمتنا في غير هذا من النباتات الضارة فهو

المعتمد هنا وفارق الخمر وغيره من كل مسكر مائع بأن العلة في تحريمه إسكاره مع نجاسته فإذا فرض انتفاء إسكاره حرم لنجاسته والحاصل أنه لم يثبت عندنا لهذا النبات وصف ذاتي ولا أغلبي ومن الضرر، أو عدمه ندير الأمر عليه ونحكم بقيمته.

وإنما الذي تحصلنا عليه من هذا الاختلاف وما قررناه سابقًا وهو أنه يتعذر الجمع بين تلك الأخبار إذا قلنا باختلافه باختلاف الطباع وليس هذا أمرًا قطعيًّا كما علمت لتطرق التهم والكذب إلى بعض المخبرين عنه بضرر، أو عدمه وتواتر الخبر في جانب معارض بتواتره في جانب آخر بخلافه فسقط النظر فيه إلى الخبر المتواتر ووجب النظر فيه إلى أنه تعارض فيه أخبار ظنية الصدق والكذب وقد أمكن الجمع بينهما بما قدمته فتعين المصير إليه وأنه يختلف باختلاف الطباع؛ إذ القاعدة الأصولية أنه متى أمكن الجمع لا يعدل إلى التعارض وعلى فرض أنه لا يمكن الجمع بذلك لما مر أن بعض المخبرين سلب الضرر عن هذا النبات سلبًا كليًّا وبعضهم أثبته له إثباتًا كليًّا فيجب الإمعان في ترجيح أحد المخبرين بدلائل وأمارات بحسب استعداد المستدل وتضلعه من العلوم السمعية والنظرية الشرعية والإلهية.

وهذا شأن كل حادثة لم يسبق فيها كلام المتقدمين كهذا النبات فإني لا أعرف فيه كلامًا بعد مزيد التفتيش والتنقير في كتب الشرع والطب واللغة لغير أهل عصرنا ومشايخهم وهم مختلفون فيه كما ستعلمه والظاهر أن سبب اختلافهم وما أشرت إليه من اختلاف المخبرين وإلا ففي الحقيقة لا خلاف بينهم؛ لأن من نظر إلى أنه مضر بالبدن، أو العقل حرمه ومن نظر إلى أنه غير مضر لم يحرمه فهم متفقون على أنه إن تحقق فيه ضرر حرم وإلا لم يحرم فليسوا مختلفين في الحكم بل في سببه فرجع اختلافهم إلى الواقع وحيث رجع الاختلاف إلى ذلك خف الأمر وهان الخطب وعذر من قال بالحرمة لتوهمه الضرر ومن قال بالحل لتوهمه عدمه ومما يزيد في العذر ما قدمته من تعسر التجربة فلم يبق تعويل إلا على مجرد أخبار متعاطيه وقد علمت تباينها وتناقضها ولزم من ذلك تناقض آراء العلماء وتباينها فيه لكن مع ملاحظة القواعد الأصولية لا تعارض ولا تباين كما سأقرره لك لكن بعد ذكر حاصل الآراء المتباينة فيه وحججها وما فيها ثم ذكر ما أختاره فيه وأميل إليه فأقول عنه ويتضح ذلك بذكر مقالاتهم وحججها وما فيها ثم ذكر ما نختاره ونميل إليه زيادة في الإيضاح ومبالغة في النصح.

فأقول: احتج القائلون بالحل بأمور منها: أن الإمام الصفي المزجد كان يقول بتحريمه حكي عنه ثم أنه اختبره بأكله شيئًا منه فلما لم يؤثر فيه شيء من أسباب التحريم أفتى بحله فقال: وأما القات والكفتة فما أظنه يغير العقل ولا يصدر عن الطاعة وإنما يحصل به نشاط وروحنة وطيب خاطر لا ينشأ عنه ضرر بل ربما كان معونة على زيادة العمل فيتجه أن حكمه وإن كان العمل طاعة فتناوله طاعة، أو مباحًا فتناوله مباح فإن للوسائل حكم المقاصد. ا. هـ.

وكذلك أفتى بحله الفقيه الشهاب البكري الطنبداوي وكان يأكله ويثني عليه فقال وأما القات والكفتة فليسا بمغيبين للعقل ولا مخدرين للبدن وإنما فيهما نشأة وتقوية وطيب وقت فإن قصد بهما التقوي على الطاعة فهما مستحبان؛ لأن للوسائل حكم المقاصد كما اتفق عليه أئمتنا وكذلك أفتى بحله الإمام جمال الدين بن كبن الطبري وله في مدحه أبيات ومنها أن المشاهدة من أحوال آكليه أنه يحدث لهم روحنة وطيب وقت وتقوية على الأعمال ولا يحدث لهم إسكارًا ولا تخبيلًا ولا تخديرًا.

واحتج القائلون بالحرمة بأمور منها قول الفقيه أبي بكر بن إبراهيم المقري الحرازي الشافعي في مؤلفه في تحريم القات كنت آكلها في سن الشباب ثم اعتقدتها من المتشابهات وقد قال ﷺ: «**من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه**»[1]. ثم إني رأيت من أكلها الضرر في بدني وديني فتركت أكلها فقد ذكر العلماء رضي اللّه تبارك وتعالى عنهم أن المضارات من أشهر المحرمات فمن ضررها أن آكلها يرتاح ويطرب وتطيب نفسه ويذهب حزنه ثم يعتريه قدر ساعتين من أكله هموم متراكمة وغموم متزاحمة وسوء أخلاق وكنت في هذه الحالة إذا قرأ علي أحد يشق علي مراجعته وأرى مراجعته جبلًا وأرى لذلك مشقة عظيمة ومللًا وأنه يذهب بشهوة الطعام ولذته ويطرد النوم ونعمته ومن ضرره في البدن أنه يخرج من أكله بعد البول شيء كالودي ولا ينقطع إلا بعد حين وطالما كنت أتوضأ فأحس بشيء منه فأعيد الوضوء وتارة أحس به في الصلاة فأقطعها أو عقب الصلاة بحيث أتحقق خروجه فيها فأعيدها.

وسألت كثيرًا ممن يأكلها فذكروا ذلك عنها وهذه مصيبة في الدين وبلية على المسلمين وحدثني عبد اللّه بن يوسف المقري عن العلامة يوسف بن يونس المقري

---

(١) سبق تخريجه.

أنه كان يقول ظهر القات في زمن فقهاء ولا يجسرون على تحريم ولا تحليل ولو ظهر في زمن الفقهاء المتقدمين لحرموه ودخل عراقي اليمن وكان يسمى الفقيه إبراهيم وكان يجهر بتحريم القات وينكر على آكليه وذكر أنه إنما حرمه على ما وصف له من أحوال مستعمليه ثم أنه أكله مرة أو مرارًا لاختباره قال: فجزمت بتحريمه لضرره وإسكاره وكان يقول: ما يخرج عقب البول بسببه مني ثم اجتمعت به فقلت له: نسمع عنك أنك تحرم القات، قال: نعم، فقلت له: وما الدليل فقال: ضرره وإسكاره فضرره ظاهر وأما إسكاره فهل هو مطرب، فقلت: نعم فقد قالت الشافعية وغيرهم في الرد على الحنفية في إباحتهم ما لم يسكر من النبيذ: النبيذ حرام قياسًا على الخمر بجامع الشدة المطربة فقلت له: يروون عنك أنك تقول ما يخرج عنه مني وليس فيه شيء من خواص المني فقال: إنه يخرج قبل استحكامه وكان عمي أحمد بن إبراهيم المقري وكان له معرفة بالطب وغيره يصرح بتحريمه ويقول إنه مسكر وقد رأيت من أكثر من أكله فجن هذا كله ملخص كلام الحرازي وهذا الرجل العراقي الذي أشار إليه ونقل عنه حرمة القات أخبرني بعض طلبة العلم أنه جاء إلى مكة المشرفة ودرس بها كثيرًا وأنه قرأ عليه وزاد في مدحه والثناء عليه.

ويوافق هؤلاء القائلين بحرمة القات قول الفقيه العلامة حمزة الناشري ممن يعتمد عليه نقلًا وإفتاءً كما يدل عليه ترجمته المذكورة في تاريخ خاتمة الحفاظ والمحدثين الشمس السخاوي في منظومته المشهورة وقد أخبرني محدث مكة - شرفها اللّه تعالى - أنه قرأها على مؤلفها حمزة المذكور وأجازه بها:

ولا تأكلن القات رطبًا ويابسًا ... فــذاك مضر داؤه فيه أعضلا

فقد قال أعلام من العلماء: إن هذا حرام للتضرر مأكلًا وهذا الفقيه... إلخ، ومنها أنه نهى عن كل مسكر ومفتر، قال في النهاية ما معناه: إن المفتر ما يكون منه حرارة في الجسد وانكسار. وذلك معلوم ومشاهد في القات ومستعمليه كسائر المسكرات وإن كان يحصل منها توهم نشاط، أو تحققه فإن ذلك مما فضل من الانتشاء والسكر الحاصل من التخدير للجسد وكذلك يحصل من الإكثار والإدمان على المسكر حتى الخمر خدر يخرج إلى الرعشة والفالج ويبس الدماغ ودوام التغير للعقل وغير ذلك من المضار لكن القات لم يكن فيه من الطبع إلا ما هو مضرة دينية ودنيوية؛ لأن طبعه

اليبس والبرد فلا يصحبه شيء من منافع غيره ومن المسكرات التي أشار إليها الشارع؛ لأن سائر المسكرات فيها شيء من الحرارة واللين فلا يظهر الضرر فيها إلا مع الإدمان عليها.

وهذا محصل من الضرر في الأغلب ما في الأفيون من مسخ الخلقة وتغير الحال المعتدلة في الخلق والخلق وهو يزيد في الضرر على الأفيون من حيث إنه لا نفع فيه يعلم قط وإن ضرره أكثر وفيه كثرة يبس الدماغ والخروج عن الطبع وتقليل شهوة الغذاء والباه ويبس الأمعاء والمعدة وبردها وغير ذلك ومنها أن جميع الخصال المذمومة التي ذكروها في الحشيشة موجودة في القات مع زيادة حصول الضرر فيما به قوام الصحة وصلاح الجسد من إفساد شهوة الغذاء والباه والنسل وزيادة التهالك عليه الموجب لإتلاف المال الكثير والموجب للسرف ومنها أنه ظن أن فيه نفعًا فهو لا يقابل ضرره.

ومنها أنه شارك كل المسكرات في حقيقة الإسكار وسببه ومن التخدير وإظهار الدم وترقيقه طاهر البشرة مع نبذ الدسوسة من الدماغ والجسد إلى الظاهر وليس فيه حرارة ولين يبدلان ما نبذه من الحرارة واللين إلى ظاهر الجسد بخلاف نحو الخمر والحشيش فلهذا كثر ضرره.

هذا حاصل تلك الكتب المصنفة التي وردت علينا في القات وقد علمت ما اشتملت عليه حججهم من التناقض في الأخبار عن أحوال آكليه وسببه تناقض أخبار مستعمليه كما قدمته أول الكتاب ولما مرَّ عن الطنبداوي أنه استعمله ووجد فيه غاية الضرر وإنما لم أعول على ما مر عن المزجد أنه استعمله؛ لأن في كلامه السابق ما يدل على أنه لم يستعمله فإنه قال: ما أظنه يغير العقل فتعبيره بما أظنه قاضٍ بأنه لم يستعمله؛ إذ لو استعمله لم يعبر بذلك بل كان يجزم بأنه لا يغير العقل؛ لأن الأمور الوجدانية من حيز الضروريات.

وإذا وقع هذا التناقض فيه فلا يمكن الجزم فيه بتحليل ولا تحريم على الإطلاق وإنما المخلص في ذلك الجاري على القواعد أنه يختلف باختلاف الطباع؛ لأنه لا يمكن الجمع بين تلك الأخبار المتناقضة مع عدالة قائلها إلا بذلك فيتعين المصير إليه كما مرَّ وإذا كان يختلف باختلافها فمن علم من طبعه أنه يضره حرم عليه أكل المضر منه ومن علم أنه لا يضره لم يحرم عليه فإن قلت: يعكر على ذلك القاعدة الأصولية أن المثبت

مقدم على النافي فإن هذه القاعدة مصرحة بتحريمه؛ لأنه تعارض فيه خبران: أحدهما مثبت للضرر، والآخر نافٍ له والمثبت مقدم؛ لأن مع المثبت زيادة علم فكذلك القاعدة الفقهية فإن الأصل عدم الضرر فالمخبر بالعدم مستند للأصل والمخبر بوجوده مخرج له عن الأصل مقدم على البينة المستصحبة له وأيضًا فقد اتفق القائلون بالحل والحرمة على أن فيه نشاطًا وروحنة كما مرَّ عن المزجد ونشأة كما مر عن الطنبداوي وطيب وقت كما مر عنهما.

ثم اختلفوا هل هذا النشاط الذي فيه يؤدي إلى ضرر؟ والقائلون بالحرمة قالوا: يؤدي إليه وما قالوه أقرب بالنسبة للواقع فإن من شأن النشاط والنشأة الذاتيين لمطعوم ومشروب دون العارضين له بواسطة إلف، أو نحوه أنهما يؤديان إلى الضرر حالًا، أو مآلًا فالإخبار بأنه يؤدي للضرر معه قرينة، أي قرينة فإنه إذا وقع الاتفاق على أن فيه نشأة ونشاطًا احتاج من سلب الضرر عنه إلى حجة تشهد له بذلك ولا حجة له إلا ما احتج به من مشاهدة آكليه وقد تقرر أن هذا لا حجة فيه، لأنه عارضه أخبار غيرهم بخلاف ذلك فإن احتج أنه استعمله، قلنا: عارضك أيضًا من استعمله وأخبر بأنه يحصل عنه التخدير وغيره من الضرر فثبت بما تقرر أن فيه نشاطًا ونشأة وإن الأصل فيهما بقيدهما السابق تولد الضرر عنهما مع ما مر من تقديم المثبت على النافي فهذا كله يؤيد التحريم وموضح لأدلة من قال به فلم لم تقل به وما الذي أوجب لك العدول عنه مع ظهور أدلته هذه التي قررتها وموافقتها للقواعد الأصولية والفقهية كما تقرر؟

قلت: محل القاعدتين السابقتين من تقديم المثبت والمخالف للأصل ما إذا وقع التعارض من غير أن يمكن الجمع بين المتعارضين فحينئذ يقدم المثبت والمخالف للأصل لقوتهما على مقابلهما وأما مع إمكان الجمع بحمل كل من المتعارضين على حاله فلا تقديم؛ لأن تقديم أحدهما يستدعي بطلان الآخر والجمع يستدعي العمل بكل من الدليلين ولا شك أن العمل بالدليلين أَوْلى من إلغاء أحدهما؛ لأن الإلغاء كالنسخ وهو لا يعدل إليه متى أمكن غيره فهذا هو الذي أوجب العدول إلى الجمع بين تلك الأخبار وعدم إلغاء بعضها لتوفر عدالتهم وعدم ظهور تهمتهم وأما النشاط والنشأة فلم يثبت عندي أنهما وصفان ذاتيان لهذا النبات بل يحتمل أنهما عارضان له بواسطة إلف أو نحوه فلم يسعني مع ذلك الجزم بالتحريم فإن قال المحرمون: ثبت عندنا أنهما

وصفان ذاتيان له قلنا إذا استندتم في ذلك للأخبار فقد مر تناقضها والجمع بينها مع فرض صدقها فلا يصح مع ذلك الاستناد إلى بعضها دون بعض وإن قالوا: استندنا إلى التجربة الموجبة للعلم الضروري قلنا لكم ذلك إن وجدت شروط التجربة التي قالها الأطباء من تكرر ذلك تكررًا كثيرًا بحيث يؤدي عادة إلى القطع بإفادته العلم مع عدالة المجرب واعتدال المزاج والزمن والمكان ويبعد وجود ذلك وتوفره كله في قطر اليمن مثلًا؛ لأنه غير معتدل.

والحاصل إني وإن لم أجزم بتحريمه على الإطلاق لما علمت مما قررته ووضحته وبينته وبرهنت عليه بالأدلة العقلية والنقلية لكني أرى أنه لا ينبغي لذي مروءة أو دين، أو ورع، أو زهد، أو تطلع إلى كمال من الكمالات أن يستعمله؛ لأنه من الشبهات لاحتماله الحل والحرمة على السواء، أو مع قرينة، أو قرائن تدل لأحدهما وما كان كذلك فهو مشتبه، أي اشتباه فيكون من الشبهات التي يتأكد اجتنابها بقوله ﷺ: « **ومن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه** »[١]، وبقوله ﷺ: « **لا يبلغ العبد درجة اليقين حتى يدع ما لا بأس به مخافة ما به بأس** »[٢] رواه ابن ماجه، وبقوله ﷺ: « **دع ما يريبك إلى ما لا يريبك** »[٣] رواه النسائي والترمذي والحاكم وصححاه من حديث الحسن بن علي رضي اللَّه تعالى عنهما، وبقوله ﷺ لعدي بن حاتم: « **لا تأكله فلعله قتله غير كلبك** »[٤] متفق عليه، وقال له أيضًا في كلبه المعلم: « **وإن أكل فلا تأكل فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه** »[٥] متفق عليه أيضًا وروى أحمد من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٤/ ٢٧٠) برقم (١٨٣٩٨).

(٢) سنن ابن ماجه (٢/ ١٤٠٩) برقم (٤٢١٥)، بلفظ: « لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين حتى يدع ما لا بأس به حذرًا لما به بأس ».

(٣) سنن الترمذي (٤/ ٦٦٨) برقم (٢٥١٨).

(٤) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٤/ ٣٧٩) برقم (١٩٤٠٩)، عن عدي بن حاتم قال: سألت رسول اللَّـه ﷺ عن صيد المعراض فقال: « ما أصاب بحده فكل وما أصاب بعرضه فهو وقيذ » وسألت عن صيد الكلب فقال: « إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم اللَّـه تعالى عليه فأمسك عليه فكل وإن وجدت معه كلبًا غير كلبك وقد قتله وخشيت أن يكون قد أخذه معه فلا تأكله فإنك إنما ذكرت اسم اللَّـه على كلبك ولم تذكره على غيره ».

(٥) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٤/ ٢٥٨) برقم (١٨٢٩٦) عن عدي بن حاتم قال: سألت رسول اللَّـه ﷺ فقلت: إنا قوم نتصيد بهذه الكلاب قال: « إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم اللَّـه فكل مما أمسكن عليك وإن قتلت، إلا أن يأكل الكلب فإن أكل فلا تأكل فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه، وإن خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل ».

عن جده بإسناد حسن أنه ﷺ أرق ليلة فقال له بعض نسائه: أرقت يا رسول اللَّه فقال: « **أجل وجدت تمرة فأكلتها فخشيت أن تكون من الصدقة** »[(١)] وروى الشيخان أنه ﷺ كان إذا أتى بشيء اشتبه عليه أنه صدقة، أو هبة سأل عنه[(٢)] وروى الترمذي وحسنه وابن ماجه والحاكم وصحح إسناده من حديث عطية السعدي أنه ﷺ قال: « **لا يكون الرجل من المتقين حتى يدع ما لا بأس به** »[(٣)] الحديث.

وإذا تقررت لك هذه الأحاديث وعلمت أن غاية أمر هذه الشجرة أنها من المشتبهات تعين عليك إن كنت من الثقات والمتقين أن تجتنبها كلها وأن تكف عنه فإنه لا يتعاطى المشتبهات إلا من لم يتحقق بحقيقة التقوى ولا تمسك من الكمالات بالنصيب الأقوى وزعم أنها تعين على الطاعة إن فرض صدقه غير دافع للوقوع في ورطة الإثم على تقدير صدق المخبرين بوجود الضرر والتخدير فيها فلذلك لا أوافق من قال: إنها قد تكون وسيلة لطاعة فتكون مستحبة؛ لأن محل إعطاء الوسائل حكم المقاصد إنما هو في وسائل تمحضت لذلك بأن لم تكن وسائل لشيء آخر وخلت عن أن يقوم بها وصف يقتضي تأكد تجنبها وأكل هذه ليس كذلك؛ لأنه قام بها ما يقتضي التجنب مما أوضحناه وقررناه فالصواب ترك أكلها دائمًا ولا حاجة بالموفق إلى أن يستعين على طاعته بما قال جماعة من العلماء بحرمته كما نقله عنهم حمزة الناشري وغيره كيف ودرء المفاسد أَوْلى من جلب المصالح كما أطبق عليه أئمتنا رحمهم اللَّه تعالى.

ولم تنحصر الإعانة على الطاعة في هذه الشجرة بل لها طرق أيسرها وأولاها ما أجمعت الأمة على مدحه والمبالغة في الثناء عليه وهو تقليل الغذاء بحسب الإمكان كما في خبر: « **حسب ابن آدم لقيمات يقمن صلبه** » وقد نقل إمام العارفين والفقهاء أبو زكريا يحيى النووي - قدس اللَّه تبارك وتعالى روحه - إنه لما رأى الأقسماء وهي ماء الزبيب تباع في الشام سأل ما حكمة اصطناع الناس هذه فقيل له: إنها تهضم الأكل

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ١٨٧) برقم (٦٧٢٠)، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن رسول اللّـه ﷺ كان نائمًا فوجد تمرة تحت جنبه فأخذها فأكلها ثم جعل يتضور من آخر الليل وفزع لذلك بعض أزواجه فقال: « إني وجدت تمرة تحت جنبي فأكلتها فخشيت أن تكون من تمر الصدقة ».

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٩١٠) برقم (٢٣٤٧)، عن أبي هريرة ﷺ قال: كان رسول اللّـه ﷺ إذا أتي بطعام سأل عنه: « أهدية أم صدقة؟ ».

(٣) سنن ابن ماجه (٢/ ١٤٠٩) برقم (٤٢١٥)، بلفظ: « لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين حتى يدع ما لا بأس به ».

فقال: ولم يشبع الناس حتى يحتاجوا إلى هضم فانظر إلى ما أشار إليه من هذه الحكمة اللطيفة على أن في دعوى إنها تعين على الطاعة؛ نظرًا لأن إعانتها إن كانت لكونها تهضم فهو مخالف لما اتفقوا عليه من أنها كثيفة باردة يابسة تصفر اللون وتقلل شهوة الطعام والجماع وإن كانت لغير ذلك فهو؛ لأن فيها مفسدة وهذا يساعد من يقول أن فيها ضررًا فدعوى استحبابها مع ذلك فيها نظر أي نظر ألا ترى إلى ما في البخاري وغيره أن رجلًا أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول اللَّه إني تزوجت امرأة، وإن فلانة قالت إنها أرضعتني أنا وإياها فأمره ﷺ بفراقها، وقال: « **كيف وقد قيل؟** »[1]، وفيه وفي غيره أيضًا أنه لما تنازع سعد بن أبي وقاص وعبد اللَّه بن زمعة رضي اللَّه تبارك وتعالى عنهما في ابن وليدة زمعة ألحقه النبي ﷺ بزمعة؛ لأنه ولد على فراشه ثم لما رأى ﷺ ما به من الشبه البين لعتبة قال لزوجته أم المؤمنين سودة بنت زمعة: « **احتجبي منه يا سودة** »[2].

فانظر إلى أمره ﷺ بالفراق في الصورة الأولى وبالاحتجاب في الصورة الثانية ورعًا وخشية من الوقوع في المحرم على تقدير يمكن وقوعه وإن ألغاه الشرع ولم يعتد به تجده صريحًا فيما قلناه من أنه يتعين اجتناب هذه الشجرة من باب أولى؛ لأن ما يحتمل الحرمة فيها أولى مما يحتمل الحرمة في تينك؛ لأن ما يحتملها فيهما ملغًى شرعًا وما يحتملها في مسألتنا غير ملغًى شرعًا وانظر أيضًا إلى أنه ﷺ لم يفصل في ذلك بين أن يكون البقاء في الأولى وعدم الاحتجاب في الثانية وسيلة لطاعة كعفة الزوج بها مع عدم قدرته على غيرها وكجبر خاطر الولد المتنازع فيه وعدم تأذيه بالاحتجاب عنه وإن لا ومثل هذا له حكم العام؛ لأنها واقعة قولية وقد قال الشافعي رضي الله عنه: وقائع الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال نزلها منزلة العموم في المقال ولا يعارضه قاعدته الأخرى إنه إذا تطرق إليها الاحتمال كساها ثوب الإجمال وسقط بها الاستدلال؛ لأن هذه في الوقائع الفعلية وتلك في الوقائع القولية كما قرر في محله فعلم من ذلك أنه حيث كان الورع

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٩٤١) برقم (٢٥١٧) عن عقبة بن الحارث قال: تزوجت امرأة فجاءت امرأة فقالت: إني قد أرضعتكما فأتيت النبي ﷺ فقال: « وكيف وقد قيل، دعها عنك » أو نحوه.

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٧٣) برقم (٢١٠٥) اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام فقال سعد: هذا يا رسول اللـه ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعه: هذا أخي يا رسول اللـه ولد على فراش أبي من وليدته فنظر رسول اللـه ﷺ إلى شبهه فرأى شبهًا بينًا بعتبة فقال: « هو لك يا عبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر، احتجبي منه يا سودة بنت زمعة » فلم تره سودة قط.

في ترك شيء كان الأولى والمتأكد تركه مطلقًا سواء أكان وسيلة لطاعة أم لا واعلم أنه لم يمنعنا أن نلحقها بالحشيشة ونحوها مما يأتي.

إلا أن العلماء من منذ قرون لما حدثت الحشيشة في زمانهم بالغوا في اختبار أحوال آكليها حتى اتفقت أقوالهم على أنها مسكرة، أو مخدرة وكان في تلك الأزمنة العارفون بعلم الطب والنباتات فحكموا فيها بما اقتضته القواعد الطبية والتجريبية فلذا ساغ لهم الجزم فيها بالتحريم وأما نحن فلم نتحصل على شيء من ذلك لتباين الأقوال واختلافها في هذه الشجرة فمستعملوها يختلفون في الأخبار عن حقيقتها وهذا هو منشأ الخلاف بين الفقهاء فيها مع أن الفقهاء في الحقيقة لا خلاف بينهم؛ لأنه إن ثبت أن فيها تخديرًا، أو إسكارًا فهي محرمة إجماعًا وإنما الخلاف بينهم في الواقع فالقائلون بالحل اعتمدوا المخبرين بأنه لا ضرر فيها بوجه والقائلون بالحرمة اعتمدوا المخبرين بأن فيها ضررًا وأنت إذا راعيت القواعد لم يجز لك أن تعتمد أحد الطرفين وتعرض عن الآخر إلا إذا ثبت عندك مرجح آخر من نحو وجوه التجربة وشروطها السابقة أو عدد التواتر في أحد الجانبين دون الآخر ولم نظفر بذلك فلذا وجب علينا التوقف في حقيقة هذه الشجرة وأن نقول متى أن ثبت أن فيها وصفًا من أوصاف جوزة الطيب، أو الحشيشة المعروفة حرمت وإلا فلا.

وهذا يستدعي ذكر أوصافهما لتقاس بهما تلك الشجرة فأقول أما جوزة الطيب فقد استفتيت عنها قديمًا وقد كان وقع فيها نزاع بين أهل الحرمين وظفرت فيها بما لم يظفروا به فإن جمعًا من مشايخنا وغيرهم اختلفوا فيها وكل لم يبد ما قاله فيها إلا على جهة البحث لا النقل ولما عرض علي السؤال أجبت فيها بالنقل وأيدته وتعرضت فيه للرد على بعض الأكابر فتأمل ذلك فإنه مهم وصورة السؤال هل قال أحد من الأئمة، أو مقلديهم بتحريم أكل جوزة الطيب، أو لا وهل يجوز لبعض طلبة العلم الأخذ بتحريم أكلها وإن لم يطلع في التحريم على نقل لأحد من العلماء المعتبرين.

فإن قلتم: نعم فهل يجب الانقياد والامتثال لفتياه أم لا فأجبت بقولي الذي صرح به الإمام المجتهد شيخ الإسلام ابن دقيق العيد: إنها مسكرة ونقله عنه المتأخرون من الشافعية والمالكية واعتمدوه وناهيك بذلك بل بالغ ابن العماد فجعل الحشيشة مقيسة على الجوزة المذكورة وذلك أنه لما حكى عن القرافي نقلًا عن بعض فقهاء عصره أنه

فرق في إنكاره الحشيشة بين كونها ورقًا أخضر فلا إسكار فيها بخلافها بعد التحميص فإنها تسكر.

قال: والصواب إنه لا فرق؛ لأنها ملحقة بجوزة الطيب والزعفران والعنبر والأفيون والشيكران بفتح الشين المعجمة وهو البنج وهو من المخدرات المسكرات ذكر ذلك ابن القسطلاني في تكريم المعيشة. ا. هـ.

فتأمل تعبيره والصواب جعله الحشيشة التي أجمع العلماء على تحريمها لإسكارها وتخديرها مقيسة على الجوزة تعلم أنه لا مرية في تحريم الجوزة لإسكارها أو تخديرها وقد وافق المالكية والشافعية على إسكارها الحنابلة بنص إمام متأخريهم ابن تيمية وتبعوه على أنها مسكرة وهو قضية كلام بعض أئمة الحنفية ففي فتاوى المرغيناني منهم المسكر من البنج ولبن الرماك، أي أناثي الخيل حرام ولا يحد شاربه قال الفقيه أبو حفص ونص عليه شمس الأئمة السرخسي. ا. هـ.

وقد علمت من كلام ابن دقيق العيد وغيره أن الجوزة كالبنج فإذا قال الحنفية بإسكاره لزمهم القول بإسكار الجوزة فثبت بما تقرر أنها حرام عند الأئمة الأربعة الشافعية والمالكية والحنابلة بالنص والحنفية بالاقتضاء أنها إما مسكرة أو مخدرة. وأصل ذلك في الحشيشة المقيسة على الجوزة على ما مرَّ والذي ذكره الشيخ أبو إسحاق في كتابه التذكرة والنووي في شرح المهذب وابن دقيق العيد إنها مسكرة، قال الزركشي: ولا نعرف فيه خلافًا عندنا وقد يدخل في حدهم السكران بأنه الذي اختلط كلامه المنظوم وانكشف سره المكتوم، أو الذي لا يعرف السماء من الأرض ولا الطول من العرض.

ثم نقل عن العراقي أنه خالف في ذلك فنفى عنها الإسكار وأثبت لها الإفساد ثم رده عليه وأطال في تخطئته وتغليطه وممن نص على إسكارها أيضًا العلماء بالنبات من الأطباء وإليهم المرجع في ذلك وكذلك ابن تيمية وتبعه من جاء بعده من متأخري مذهبه والحق في ذلك خلاف الإطلاقين الإسكار إطلاق وإطلاق الإفساد وذلك أن الإسكار يطلق ويراد به مطلق تغطية العقل وهذا إطلاق أعم، ويطلق ويراد به تغطية العقل مع نشأة وطرب وهذا إطلاق أخص وهو المراد من الإسكار حيث أطلق؛ فعلى الإطلاق الأول بين المسكر والمخدر عموم مطلق؛ إذ كل مخدر مسكر وليس كل مسكر مخدرًا فإطلاق الإسكار على الحشيشة والجوزة ونحوهما المراد منه التخدير ومن نفاه عن

ذلك أراد به معناه الأخص وتحقيقه أن من شأن السكر بنحو الخمر أنه يتولد عنه النشوى والطرب والعربدة والغضب والحمية ومن شأن السكر بنحو الحشيشة والجوزة أنه يتولد عنه أضداد ذلك من تخدير البدن وفتوره ومن طول السكوت والنوم وعدم الحمية.

وبقولي من شأن فيهما يعلم رد ما أورده الزركشي على القرافي من أن بعض شربة الخمر يوجد فيه ما ذكر في نحو الحشيشة وبعض أكلة نحو الحشيشة يوجد فيه ما ذكر من الخمر ووجه الرد أن ما نيط بالمظنة لا يؤثر فيه خروج بعض الأفراد كما أن القصر في السفر لما نيط بمظنة المشقة جاز وإن لم توجد المشقة في كثير من جزئياته فاتضح بذلك أنه لا خلاف بين من عبر في نحو الحشيشة بالإسكار ومن عبر بالتخدير والإفساد والمراد به إفساد خاص هو ما سبق. فاندفع به قول الزركشي أن التعبير به يشمل الجنون والإغماء؛ لأنهما مفسدان للعقل أيضًا فظهر بما تقرر صحة قول الفقيه المذكور في السؤال إنها مخدرة وبطلان قول من نازعه في ذلك لكن إن كان لجهله عذر وبعد أن يطلع على ما ذكرناه عن العلماء متى زعم حلها، أو عدم تخديرها وإسكارها يعزر التعزير البليغ الزاجر له ولأمثاله بل قال ابن تيمية وأقره أهل مذهبه من زعم حل الحشيشة كفر فليحذر الإنسان من الوقوع في هذه الورطة عند أئمة هذا المذهب المعظم وعجيب ممن خاطر باستعمال الجوزة مع علمه بما ذكرناه فيها من المفاسد والإثم لأغراضه الفاسدة على تلك الأغراض التي يحصل جميعها بغيرها.

فقد صرح رئيس الأطباء ابن سينا في قانونه بأنه يقوم مقامها وزنها ونصف وزنها من السنبل فمن كان يستعمل منها قدرًا ما ثم استعمل وزنه ونصف وزنه من السنبل حصلت له جميع أغراضه مع السلامة عن الإثم والتعرض لعقاب اللَّه ﷻ على أن فيها بعض مضار بالرئة ذكرها بعض الأطباء وقد خلى السنبل عن تلك المضار وقد حصل به مقصودها وزاد عليها بالسلامة من مضارها الدنيوية والأخروية واللَّه ﷻ أعلم بالصواب. ا.هـ.

جوابي في الجوزة وهو مشتمل على نفائس تتعلق بهذا الكتاب بل هو ظاهر في حرمة القات؛ لأن الناس مختلفون في تأثير الجوزة أيضًا فبعض آكليها يثبت لها تخديرًا وبعضهم لا يثبت لها ذلك فإذا حرمها الأئمة مع اختلاف آكليها في تأثيرها فليحرموا القات ولا نظر للاختلاف في تأثيرها لكن الفرق بينهما أن الجوزة نظر فيها وحرمها من يعتد بنظرهم وبتجربتهم حتى علموا أن التخدير وصف ذاتي لها فلهذا حكموا بأنها

مخدرة لذاتها وأعرضوا عمن لم ير منها تخديرًا ولو تم ذلك في القات لألحقناه بها لكنه لم يتم كما قدمته ».

خامسًا: بيع شعر الخنزير وجلده:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٤٢): « ولا ينعقد بيع جلد الخنزير كيف ما كان؛ لأنه نجس العين بجميع أجزائه، وقيل: إن جلده لا يحتمل الدباغ، وأما عظم الميتة وعصبها، وشعرها، وصوفها، ووبرها، وريشها، وخفها، وظلفها، وحافرها فيجوز بيعها، والانتفاع بها - عندنا وعند الشافعي رحمه اللّه - لا يجوز بناءً على أن هذه الأشياء طاهرة - عندنا - وعنده نجسة، واحتج بقوله ﷻ: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾ [المائدة: ٣] وهذه من أجزاء الميتة فتكون حرامًا فلا يجوز بيعها وقال عليه الصلاة والسلام: « **لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب** ».

(ولنا) قوله ﷻ: ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنۢ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا ﴾ [النحل: ٨٠] قوله ﷻ: ﴿ وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا ﴾ [النحل: ٨٠] أخبر ﷻ أنه جعل هذه الأشياء لنا ومن علينا بذلك من غير فصل بين الذكية والميتة فيدل على تأكد الإباحة؛ ولأن حرمة الميتة ليست لموتها فإن الموت موجود في السمك، والجراد، وهما حلالان قال عليه الصلاة والسلام: « **أحل لنا ميتتان ودمان** » بل لما فيها من الرطوبات السيالة، والدماء النجسة؛ لانجمادها بالموت؛ ولهذا يطهر الجلد بالدباغ حتى يجوز بيعه لزوال الرطوبة عنه ولا رطوبة في هذه الأشياء، فلا تكون حرامًا، ولا حجة له في هذا الحديث؛ لأن الإهاب اسم لغير المدبوغ لغة، والمراد من العصب حال الرطوبة يحمل عليه توفيقًا بين الدلائل.

وأما عظم الخنزير، وعصبه فلا يجوز بيعه؛ لأنه نجس العين وأما شعره فقد روي: أنه طاهر يجوز بيعه والصحيح أنه نجس لا يجوز بيعه؛ لأنه جزء منه إلا أنه رخص في استعماله للخرازين للضرورة وأما عظم الآدمي وشعره، فلا يجوز بيعه لا لنجاسته؛ لأنه طاهر في الصحيح من الرواية لكن احترامًا له والابتذال بالبيع يشعر بالإهانة، وقد روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: « **لعن اللّه الواصلة، والمستوصلة** »[1] وأما عظم الكلب، وشعره فقد اختلف المشايخ فيه على الأصل الذي ذكرنا. وروي عن أبي حنيفة

---

(١) صحيح البخاري (٥/ ٢٢١٦) برقم (٥٥٨٩).

وأبي يوسف رحمهما اللَّه أنه لا بأس ببيع عظم الفيل، والانتفاع به وقال محمد رحمه اللَّه عظم الفيل نجس لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به ذكره في العيون ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (٢/ ٢٨٧): « (وكل شيء) نزع (من الخنزير) من لحم أو جلد أو عظم (حرام) لا يجوز استعماله في حال الاختيار سوى شعره المشار إليه بقوله: (وقد أرخص)، أي سهل الشارع (في) جواز (الانتفاع بشعره) بعد جزه لطهارته. قال خليل بالعطف على الطاهر: وشعر ولو من خنزير إن جزت.

تنبيه: لا يتوهم من حرمة استعمال أجزاء الخنزير نجاسته حتى في حال الحياة؛ لأن كل حي طاهر ولو خنزيرًا أو شيطانًا، فمن حمل خنزيرًا أو شيطانًا وصلى به لم تبطل صلاته ».

مذهب الشافعية:

جاء في المهذب (٢/ ٥٧٩): « وأما الخنزير فنجس؛ لأنه أسوأ حالًا من الكلب؛ لأنه مندوب إلى قتله من غير ضرر فيه ومنصوص على تحريمه فإذا كان الكلب نجسًا فالخنزير أَوْلى، وأما ما تولد منهما أو من أحدهما فنجس؛ لأنه مخلوق من نجس فكان مثله ».

وجاء في المجموع: « نقل ابن المنذر في كتاب الإجماع إجماع العلماء على نجاسة الخنزير وهو أَوْلى ما يحتج به لو ثبت الإجماع، ولكن مذهب مالك طهارة الخنزير ما دام حيًّا وأما ما احتج به المصنف فكذا احتج به غيره ولا دلالة فيه وليس لنا دليل واضح على نجاسة الخنزير في حياته، وقوله: مندوب إلى قتله من غير ضرر فيه احتراز من الحية والعقرب والحدأة وسائر الفواسق الخمس وما في معناها فإنها طاهرة وإن كان مندوبًا إلى قتلها لكن لضررها، وأما قوله: إن المتولد منهما أو من أحدهما حيوان طاهر من نجس، فهو متفق عليه عندنا.

ولو ارتضع جدي من كلبة ونبت لحمه على لبنها ففي نجاسته وجهان أصحهما ليس بنجس وقد سبقا في أول الباب، وقوله: لأنه مخلوق من نجس فكان مثله ينقض بالدود المتولد من الميتة ومن السرجين فإنه طاهر على المذهب وبه قطع الجمهور كما سنوضحه قريبًا - إن شاء اللَّه تعالى - وكان ينبغي أن يقول: لأنه مخلوق من حيوان نجس ليحترز عما ذكرناه فإن الميتة لا تسمى حيوانًا، وقد يمنع هذا الاعتراض ويقال: الدود لا يخلق من نفس الميتة ونفس السرجين، وإنما يتولد فيها كدود الخل لا يخلق

من نفس الخل بل يتولد فيه، وقد أجاب القاضي أبو الطيب بهذا الجواب عن نحو هذا الاعتراض في مسألة طهارة المني، والله أعلم.

وأما باقي الحيوانات غير الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما فهي طاهرة كلها وسيأتي بيانه قريبًا إن شاء الله تعالى في مسائل الفرع ».

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٦/ ٢٢٣): « (ويحرم اقتناؤه)، أي الكلب الأسود البهيم (وتعليمه) الصيد لأمره ﷺ بقتله كما تقدم (ويسن قتله)، أي الكلب الأسود البهيم (ولو كان معلمًا) لأمره ﷺ بقتله وذكر الأكثر يباح قتله وجزم به في المنتهى نقل موسى ابن سعد لا بأس به (وكذا الخنزير)، أي يسن أو يباح قتله نقل أبو طالب لا بأس به (ويحرم الانتفاع به)، أي الخنزير قال في الفروع: قال الأصحاب يحرم اقتناء الخنزير والانتفاع به وتقدم في باب الآنية حكم الخرز بشعره ».

سادسًا: بيع ما يستعمله الرجال من معادن مطلية بالذهب من ساعات يد وغيره:

مذهب الحنفية:

جاء في درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٣١٢، ٣١٣): « (لا يلبس رجل حريرًا إلا قدر أربعة أصابع عرضًا وعندهما حل في الحرب ويتوسده ويفترشه ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره)؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبسون الخز وهو مسدى بالحرير ولأن الثوب إنما يصير ثوبًا بالنسج لما عرف أن العبرة لآخر جزأي العلة والنسج باللحمة فكانت هي المعتبرة لا السدي. (و) يلبس (عكسه في الحرب فقط) للضرورة ويكره في غيرها لانعدامها (فلا يتحلى)، أي لا يتزين الرجل (بذهب أو فضة إلا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها)، أي الفضة لا الذهب (ومسمار ذهب لثقب فص)؛ لأنه تابع ولا يعد لبسًا له (وحل للمرأة كلها) لما رواه عدة من الصحابة منهم علي رضي الله عنهم أن النبي ﷺ خرج وبإحدى يديه حرير وبالأخرى ذهب وقال: « **هذان حرامان على ذكور أمتي حلال لإناثهم** »[1] ويروى: « **حل لإناثهم** ».

ولا يتختم بالحديد والصفر أما الحديد فلأن النبي ﷺ رأى على رجل خاتم حديد

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٢/ ٤٢٥) برقم (٤٠١٩)، عن عبد الله بن رزين الغافقي قال: سمعت عليًا ﷺ قال: أخذ رسول الله ﷺ ذهبًا في يمينه وحريرًا في شماله ثم رفع بهما يديه ثم قال: « إن هذين حرام على ذكور أمتي ».

فقال: « **ما لي أرى عليك حلية أهل النار فأمره فرمى به** »[١]، وأما الصفر فلأنه ﷺ رأى على رجل خاتم صفر فقال: « **ما لي أجد منك ريح الأصنام** » فأمره فرمى به[٢] (واختلف في الحجر واليشب) قال في الجامع الصغير: لا يتختم إلا بالفضة قال في الهداية وهذا نص على أن التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله ومن الناس من أطلق اليشب وإليه مال شمس الأئمة السرخسي، فإنه قال: والأصح أنه لا بأس به كالعقيق، فإنه عليه الصلاة والسلام كان يتختم بالعقيق وقال: « **تختموا بالعقيق، فإنه مبارك** » أقول يرد على صاحب الهداية والكافي أنا لا نسلم كون تلك العبارة نصًّا على ما ذكراه كيف وقد قال الإمام قاضي خان في شرح الجامع الصغير: ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشب والأصح أنه لا بأس به؛ لأنه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر.

وقد روي عن النبي ﷺ أنه تختم بالعقيق، وقال في فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشب والصحيح أنه لا بأس به؛ لأنه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر، وعن رسول اللّٰه ﷺ أنه تختم بالعقيق، ولو سلم أنه نص لكنه لا ينافي احتمال التأويل والتخصيص كما تقرر في الأصول فيحتمل أن يراد بالقصر في قوله لا يتختم إلا بالفضة القصر بالإضافة إلى الذهب، فإنه المتبادر عند ذكره حتى إذا أطلق الحجر أن لا يراد إلا الذهب والفضة، ولو سلم أنه صريح في نفي الحجر لكن إذا ثبت أن رسول اللّٰه ﷺ تختم بالعقيق الذي هو الحجر وقال: تختموا بالعقيق، فإنه مبارك كان التختم بالحجر جائزًا بقوله وفعله فكيف يعارضه عبارة الجامع الصغير فالحاصل أن التختم بالفضة حلال للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار الإمام شمس الأئمة والإمام قاضي خان أخذًا من قول الرسول وفعله - عليه الصلاة والسلام - لأن حل العقيق لما ثبت بهما حل سائر الأحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي أخذًا من ظاهر عبارة الجامع الصغير المحتملة، لأن يكون القصر فيها بالإضافة إلى الذهب

---

(١) سنن أبي داود (٤/ ٩٠) برقم (٤٢٢٣).

(٢) سنن أبي داود (٤/ ٩٠) برقم (٤٢٢٣)، عن عبد اللّٰه بن بريدة عن أبيه أن رجلًا جاء إلى النبي ﷺ وعليه خاتم من شبه فقال له: « ما لي أجد منك ريح الأصنام » فطرحه، ثم جاء وعليه خاتم من حديد، فقال: « ما لي أرى عليك حلية أهل النار » فطرحه..

ولا يخفى ما بين المأخذين من التفاوت (وتركه لغير الحاكم أولى) لأنه إنما يتختم لحاجة الختم وغيره لا يحتاج إليه ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (٢/ ٣٠٨، ٣٠٩): « ونهى الرسول عليه الصلاة والسلام الذكور عن لباس الحرير لما في الحديث الصحيح: « **إنما يلبس هذه من لا خلاق له في الآخرة** »[١]. ولخبر: « **من لبس الحرير في الدنيا لم يلبسه في الآخرة** »[٢] (و) نهى - عليه الصلاة والسلام - الذكور أيضًا عن (تختم الذهب) لما ورد عنه عليه الصلاة والسلام: « أنه أخذ حريرًا فجعله في يمينه وأخذ ذهبًا فجعله في شماله ثم قال: « **إن هذين حرام على ذكور أمتي** »[٣].

تنبيهات:

الأول: أجمل المصنف في النهي والأصل فيه الحرمة وهو كذلك، لكن في حق البالغين اتفاقًا، واختلف في الصغار على ثلاثة أقوال: الجواز والحرمة والكراهة، والذي اقتصر عليه الحطاب كراهة تحلية الصبي بالذهب أو الحرير والجواز بالفضة، واقتصر عليه الأجهوري في شرح خليل لقوله: وحرم استعمال ذكر محلى ولو منطقة وآلة حرب، والحرمة على المكلف ولو لعذر وكحكة أو جهاد، وقال ابن ناجي وهو المشهور: وينبغي إلا أن يتعين طريقًا للمرض وإلا جاز، ومفهوم الذكور الجواز للإناث. قال خليل: وجاز للمرأة الملبوس مطلقًا ولو نعالًا كسرير وهذا في حال حياتها، واختلف في تكفينها فيه على ثلاثة أقوال.

الثاني: تكلم المصنف على حكم اللبس للحرير والذهب وسكت عن حكم فرشه والجلوس عليه وفيه قولان: الجواز والحرمة، والذي عليه الجمهور الحرمة وهو المعتمد، وظاهره ولو كان تبعًا كزوج فلا يجوز له الجلوس عليه تبعًا لزوجته، خلافًا لابن العربي في إجازته تبعًا لها وكانت مصاحبة له في الجلوس عليه كما قيده بعضهم، وسيأتي حكم العلم في الثوب من الحرير وأنه يجوز الخط الرقيق دون الأصبع اتفاقًا، كما تجوز الخياطة به أو اتخاذ راية في دار الحرب منه، وحرمة الجلوس على الحرير

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٦٣٨) برقم (٢٠٦٨).
(٢) سنن البيهقي الكبرى (٢/ ٢٢٤) برقم (٤٠٠٣).
(٣) سنن البيهقي الكبرى (٣/ ٢٧٥) برقم (٥٩٠٨).

والذهب مستمرة ولو فرش غيره عليه، فلا يجوز لبس المبطن بالحرير أو المحشو بالحرير أو المرقوم بالحرير إلا أن يكون يسيرًا كما يأتي، ومن المحرم السجاف العريض حيث زاد على أربع أصابع وفي قدر عرض الأصبع أو الأربع قولان: بالجواز والكراهة كما يأتي، وأما تعليق الحرير وجعله ستارة من غير جلوس عليه فلا بأس به كما قاله ابن حبيب.

الثالث: حرمة التختم بالذهب شاملة للخالص ولما بعضه فضة. قال خليل: لا ما بعضه ذهب ولو قل، واختلف في إعادة المصلي به في الوقت وعدمها على قولين، وحرمة التختم به لا ينافي جواز اتخاذ السن منه وأولى ربطها والأنف قال خليل: إلا المصحف والسيف والأنف وربط سن مطلقًا؛ لأن الضرورات تبيح المحرمات. (و) نهى - عليه الصلاة والسلام - الرجال (عن التختم بالحديد)، لأنه حليلة أهل النار، والمتبادر من كلام المصنف أن النهي عن التختم بالحديد على الحرمة وهو قول ضعيف، والمعتمد الكراهة ككراهة التختم بالنحاس إلا لمن به مرض الصفراء بالنسبة لخاتم النحاس، وإلا لحوق الجن بالنسبة لخاتم الحديد فإنه نافع كما ينفع تعليق الأترج في البيت من الجن أيضًا، وسنذكر حكم التختم بغير ما ذكر.

ولما فرغ من الكلام على حكم استعمال الحرير والتختم بالذهب، شرع في الكلام على حكم استعمال المحلى بقوله: (ولا بأس بالفضة) المجعولة (في حليلة الخاتم) المصنوع من خشب أو نحوه مما يجوز اتخاذ خاتم منه وهو ما عدا الحديد والنحاس، ويحتمل أن مراده بحلية الخاتم نفس خاتم الفضة؛ لأنه عليه الصلاة والسلام اتخذ خاتمًا من فضة وزن درهمين، فيجوز لنا اتخاذه بشرط الاقتداء به عليه الصلاة والسلام، لأنه يحرم لبسه عجبًا، وبشرط أن يكون واحدًا فلا يجوز تعدده ولو كان وزن الجميع درهمين، كما لا يجوز ما زاد وزنه على الدرهمين، أو الذي بعضه ذهب وبعضه فضة ولو قل الذهب.

تنبيه: لم يعلم من كلامه معنى لا بأس والمنصوص الجواز، بل صرح بعض شراح خليل بندب اتخاذه اقتداءً بالمصطفى ﷺ، كما يستحب وضعه في خنصر اليسار ويكره في اليمين كما يأتي، ويعلم من قصر الجواز على الخاتم حرمة الطوق والدملج من الفضة للرجال. (و) لا بأس أيضًا بتحلية (السيف) بالفضة أو الذهب سواء اتصلت

الحلية كقبضته أو انفصلت عنه كغمده، ومحل الجواز في سيف الرجل، وأما سيف المرأة فيحرم تحليته ولو كانت تجاهد؛ لأنه لا يباح للمرأة إلا الملبوس، ومفهوم السيف أن بقية آلات الحرب يحرم تحليتها، لأن السيف أعظم آلات الحرب.

(و) لا بأس أيضًا بتحلية جلد (المصحف) بالذهب أو الفضة تعظيمًا له، وإنما تحليته من داخل جلده أو كتابته أو تجزئته بالذهب أو الفضة فمكروهة، بخلاف كتابة المصنف في الحرير أو تحليته به فلا تحرم ولا تكره، وأما غير المصحف من سائر الكتب فيحرم تحليته فقهًا أو حديثًا وأولى تحلية الإجازة. ولما كان يحرم على الذكور استعمال كل محلى سوى ما مر قال: (ولا يجعل ذلك)، أي ما ذكر من الفضة ومثله الذهب (في لجام ولا) في (سرج) ولا في ركاب (ولا) في (سكين) وأولى في الحرمة الخنجر (ولا في غير ذلك) من نحو المنطقة والمهماز وسائر الآلات مثل ما تقدم جوازه.

تنبيهان:

الأول: ظاهر قوله: ولا يجعل ذلك في لجام... إلخ أن ذات اللجام والسرج والسكين مصنوعة من غير النقدين ثم طليت بالنقدين ويقال لمثل هذا مموه وفيه قولان بالحرمة والإباحة كما أشار إليهما خليل بقوله: وفي المغشى والمموه والمضبب وذي الحلقة وإناء الجوهر قولان، فالمغشى المصنوع من ذهب أو فضة ويطلى بنحاس أو رصاص، والمموه عكسه، والمضبب إناء من نحو خشب يكسر فيلحم بسلك فضة أو ذهب، وذو الحلقة إناء يصنع له حلقة بسكون اللام من ذهب أو فضة يعلق بها، وإناء الجوهر كالدر والياقوت، والقولان في المغشى بالجواز والمنع والمعتمد المنع، وفي المموه قولان على حد سواء بالجواز والمنع، والقولان في المضبب وذي الحلقة بالمنع والكراهة على حد سواء، والقولان بمعنى التردد للمتأخرين في إناء الجوهر بالجواز والمنع على السواء، هذا ملخص كلام الأجهوري، وأما لو كان السرج أو اللجام أو رأس السكين من محض الذهب أو الفضة لحرم قولًا واحدًا.

الثاني: ما حرم من المذكورات لا فرق فيه بين كونه مستعملًا أو مقتنى. قال خليل عاطفًا على المحرم: وإناء نقد واقتناؤه وإن لامرأة، ولا يجوز الاستئجار على صنعة ما لا يحل ولا ضمان على من كسره، ويجب على من ملكه أن يبيعه لمن يصنعه حليًا، ويباع بعرض أو بنقد من غير نوعه ولو متفاضلًا لكن يدًا بيد، وأما بنوعه فيباع بشرط

التماثل في الوزن والتناجز ويحرم بيعها لمن يقتنيها، وإن وقع صح البيع، ويجبر على بيعها بمنزلة عبد مسلم اشتراه كافر يصح الشراء ويجبر على إخراجه من تحت يده ».

مذهب الشافعية:

جاء في المهذب (٤/ ٣٢٥، ٣٢٦): « وأما الذهب فلا يحل للرجال استعماله لما روى علي ﷺ أن النبي ﷺ قال في الحرير والذهب: « **إن هذين حرام على ذكور أمتي حل لإناثهم** »[١] ولا فرق في الذهب بين القليل والكثير، لما روي أن النبي ﷺ نهى عن التختم بالذهب، فحرم الخاتم مع قلته، ولأن السرف في الجميع ظاهر فإن كان في الثوب ذهب قد صدئ وتغير بحيث لا يبين لم يحرم لبسه؛ لأنه ليس فيه سرف ظاهر، فإن كان له درع منسوجة بالذهب أو بيضة مطلية بالذهب، فأراد لبسها في الحرب - فإن وجد ما يقوم مقامه - لم يجز، وإن لم يجد وفاجأته الحرب جاز؛ لأنه موضع ضرورة فإن اضطر إلى استعمال الذهب جاز لما روي أن عرفجة بن أسعد أصيب أنفه يوم الكلاب فاتخذ أنفًا من فضة فأنتن عليه فأمره النبي ﷺ أن يتخذ أنفًا من ذهب ويحل للنساء لبس الحرير ولبس الحلي من الذهب لحديث علي ﷺ ».

وجاء في المجموع: « حديث علي ﷺ حديث حسن رواه أبو داود من رواية علي إلا قوله: « **حل لإناثها** » رواه البيهقي وغيره من رواية عقبة بن عامر بلفظه في المهذب وهو حديث حسن يحتج به وحديث النهي عن التختم بالذهب ثابت في الصحيحين من رواية البراء بن عازب ومن رواية أبي هريرة؛ وحديث عرفجة حسن رواه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم بأسانيد حسنة، وسبق بيانه وشرحه في باب الآنية، وسقط هذا الحديث ومسألته في بعض النسخ وهما موجودان في معظمها، وقوله ﷺ « **إن هذين حرام** » أي حرام استعمالهما والحل - بكسر الحاء - بمعنى الحلال، يقال: حل وحلال وحرم وحرام بمعنى، وفي الخاتم أربع لغات فتح التاء وكسرها؛ وخاتام وخيتام ويقال صدئ يصدأ بالهمزة فيهما كبرئ من الدين يبرأ. قال أهل اللغة: صدأ الحديد وغيره وسخه مهموز، وقد صدئ يصدأ فاضبطه فقد رأيت من يغلط فيه فيتوهمه غير مهموز، ودرع الحديد مؤنثة على اللغة المشهورة، وفي لغة قليلة تذكيرها، ودرع المرأة مذكر لا غير، المطلية - بفتح الميم وإسكان الطاء - بمعنى المموهة، والحرب مؤنثة، وفي لغة

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٣/ ٢٧٥) برقم (٥٩٠٨).

شاذة مذكرة قوله: مقامه - بفتح الميم الأولى - قال أهل اللغة: يقال قام الشيء مقام غيره بفتح الميم، وأقمته مقامه بالضم، فاجأته بهمزة بعد الجيم، أي بغتة، والكلاب - بضم الكاف - وسبق بيانه في الآنية. أما أحكام الفصل ففيه مسائل:

إحداها: أجمع العلماء على تحريم استعمال حلي الذهب على الرجال للأحاديث الصحيحة السابقة وغيرها، واتفق أصحابنا على تحريم قليله وكثيره كما ذكره المصنف، ولو كان الخاتم فضة، وفيه سن من ذهب أو فص حرم بالاتفاق للحديث، هكذا قطع به الأصحاب، ونقلوا الاتفاق عليه، وقال إمام الحرمين: لا يبعد تشبهه بالضبة الصغيرة في الإناء، وهذا الذي قاله شاذ ضعيف، والفرق أن الشرع حرم استعمال الذهب، ومن لبس هذا الخاتم يعد لابس ذهب، وهناك حرم إناء الذهب والفضة، وهذا ليس بإناء.

الثانية: لو كان الخاتم فضة وموهه بذهب، أو موه السيف وغيره من آلات الحرب أو غيرها بذهب - فإن كان تمويهًا يحصل منه شيء، إن عرض على النار - فهو حرام بالاتفاق، وإن لم يحصل منه شيء فطريقان (أصحها): وبه قطع العراقيون: يحرم للحديث (والثاني): فيه وجهان حكاهما البغوي وسائر الخراسانيين أو جمهورهم (أحدهما): يحرم (والثاني): يحل؛ لأنه كالعدم.

الثالثة: يجوز لمن ذهب أنفه أو سنه أو أنملته أن يتخذ مكانها ذهبًا سواء أمكنه فضة وغيرها أم لا، وهذا متفق عليه، ويجوز له شد السن، والأنملة ونحوهما بخيط ذهب؛ لأنه أقل من الأنف المنصوص عليه.

الرابعة: إذا كانت درع منسوجة بذهب أو بيضة مطلية به أو جوشن متخذ منه ونحوها حرم لبسه على الرجل في غير مفاجأة الحرب، ويحرم حال مفاجأة أيضًا إن وجد ما يقوم مقامه، فإن لم يجد وفاجأته الحرب جاز للضرورة. وهذا التفصيل نص عليه الشافعي في الأم، واتفق عليه الأصحاب، قال في الأم: سواء كانت كلها منسوجة أو بعضها، وكذا قاله الأصحاب.

الخامسة: حيث حرمنا استعمال الذهب المراد به: إذا لم يصدأ فإن صدئ بحيث لم يبن لم يحرم، هكذا قطع به المصنف والشيخ أبو حامد والبندنيجي وآخرون من أصحابنا، وقال القاضي أبو الطيب: الذهب لا يصدأ فلا تتصور المسألة، وأجابوا عن هذا بأن منه ما يصدأ ومنه ما لا يصدأ، ويقال: الذي يخالطه غيره يصدأ والخالص لا يصدأ.

السادسة: يجوز للنساء لبس الحرير والتحلي بالفضة وبالذهب بالإجماع للأحاديث الصحيحة، وهل يجوز لهن الجلوس على الحرير؟ فيه طريقان: **أحدهما**: يجوز وجهًا واحدًا، وبه قطع المصنف في باب ستر العورة وسائر العراقيين في كتبهم، ونقله إمام الحرمين عنهم. وقطع به المتولي من الخراسانيين لقوله ﷺ « **حل لإناثها** ». **والثاني**: فيه وجهان حكاهما الخراسانيون أحدهما: هذا (وأصحهما) عندهم التحريم، وبه قطع البغوي والشيخ نصر المقدسي وصححه الرافعي والشيخ أبو عمرو؛ لأنه أبيح لهن لبسه للتزين للزوج، وهو منتف هنا، والأصح المختار: الجواز للحديث، ولا نسلم أن إباحته لمجرد التزين للزوج؛ إذ لو كان كذلك لاختص بذات الزوج، وأجمعوا أنه لا يختص.

فرع: كل حلي حرمناه على الرجل حرمناه على الخنثى المشكل، وكذلك الحرير. هذا هو المذهب وبه قطع الأكثرون، منهم القاضي أبو الفتح وصاحب التهذيب والبيان والرافعي وغيرهم، وأشار المتولي إلى أنه يجوز له لبس حلي الرجال والنساء؛ لأنه كان له لبسهما في الصغر فيبقى، وحكي في إباحته الحرير له احتمال، وقياس المتولي جوازه والمذهب التحريم فيهما.

فرع: قال أصحابنا: يجوز للنساء لبس أنواع الحلي كلها من الذهب والفضة والخاتم والحلقة والسوار والخلخال والطوق والعقد والتعاويذ والقلائد وغيرها وفي جواز لبسهن نعال الذهب والفضة وجهان حكاهما الرافعي وغيره **أصحهما**: الجواز كسائر الملبوسات **والثاني**: التحريم للإسراف. وأما التاج فقال الرافعي قال أصحابنا: إن جرت عادة النساء بلبسه جاز وإلا حرم؛ لأنه شعار عظماء الروم قال: وكأن معنى هذا أنه يختلف بعادة أهل النواحي فحيث جرت عادة النساء بلبسه جاز وحيث لم يجر حرم حذارًا من التشبه بالرجال هذا نقل الرافعي، والمختار بل الصواب الجواز من غير تردد لعموم الحديث ولدخوله في اسم الحلي.

وفي الدراهم والدنانير التي تثقب وتجعل في القلادة وجهان حكاهما الرافعي وقال: أصحهما: التحريم عليهن وليس كما قال بل (أصحهما): الجواز لدخولهما في اسم الحلي، قال: وفي لبس الثياب المنسوجة بالذهب والفضة وجهان: أصحهما: الجواز؛ قلت: الصواب القطع بالجواز. قال: وذكر ابن عبدان أنه ليس لهن اتخاذ زر القميص والجبة والفرجية منهما، قال الرافعي: لعله تفريع على الوجه الضعيف في لبس المنسوج

بهما قلت: الصواب الجزم بالجواز. وما سواه باطل. قال: ثم كل حلي أبيح للنساء فذلك إذا لم يكن فيه سرف ظاهر فإن كان كخلخال وزنه مائتا دينار فوجهان: الصحيح: الذي قطع به معظم العراقيين التحريم، وممن حكى الوجهين فيه البغوي، ووجه التحريم: أنه ليس بزينة وإنما هو قيد؛ وإنما تباح الزينة، ووجه الجواز أنه من جنس المباح فأشبه اتخاذ عدد من الخلاخيل؛ قال الرافعي: ومثله إسراف الرجل في آلات الحرب، قال: ولو اتخذ الرجل خواتيم كثيرة والمرأة خلاخيل كثيرة لتلبس الواحد منها بعد الواحد جاز على المذهب وبه قطع البغوي. وقيل: فيه الوجهان في الثقيل وليس بشيء.

فصل: في التحلي بالفضة عادة أكثر الأصحاب: ذكره في باب زكاة الذهب والفضة، وأشار المصنف إلى بعض منه هناك والذي رأيته أن هذا الباب أنسب به. لا سيما، وقد ذكر المصنف والأصحاب فيه ما سبق، قال أصحابنا: يجوز للرجل خاتم الفضة بالإجماع، وأما ما سواه من حلي الفضة كالسوار والمدملج والطوق ونحوها فقطع الجمهور بتحريمها؛ وقال المتولي والغزالي في الفتاوى: يجوز؛ لأنه لم يثبت في الفضة إلا تحريم الأواني، وتحريم التشبه بالنساء، والصحيح الأول؛ لأن في هذا تشبهًا بالنساء وهو حرام. قال أصحابنا: ويجوز للرجل تحلية آلات الحرب بالفضة كالسيف والرمح وأطراف السهام والدرع والمنطقة والرانين والخفين وغيرها؛ لأن فيه إرهاب العدو.

وفي تحلية السرج واللجام والشفر بالفضة وجهان: **أصحهما**: التحريم ونص عليه الشافعي في البويطي في رواية الربيع وموسى بن أبي الجارود، قال الرافعي: وأجروا هذا الخلاف في الركاب وبرة الناقة من الفضة، قال: وقطع كثيرون بتحريم قلادة الدابة من فضة، واتفقوا على أنه لا يجوز تحلية شيء مما ذكرناه بذهب؛ قال: ويحرم على المرأة تحلية آلات الحرب بالذهب والفضة؛ لأن في استعمالهن ذلك تشبهًا بالرجال، ويحرم عليهن التشبه، كذا قاله الأصحاب واعترض عليهم صاحب المعتمد بأن آلات الحرب إن قلتم: يجوز للنساء لبسها بلا تحلية جاز مع التحلية؛ لأنها حلال لهن، وإن قلتم: لا يجوز بلا تحلية للتشبه بالرجال فهو باطل؛ لأن التشبه مكروه وليس بحرام، ألا ترى أن الشافعي، قال في الأم: ولا أكره للرجال لبس اللؤلؤ إلا للأدب، وأنه من زي النساء لا للتحريم فلم يحرم زي النساء على الرجال بل كرهه فكذا عكسه، ولأن المحاربة جائزة للنساء في الجملة، وفي جوازها جواز لبس آلاتها قال الرافعي: وهذا الذي قاله صاحب المعتمد هو الحق - إن شاء اللَّه تعالى - وليس كما قالا، بل الصواب أن تشبه

الرجال بالنساء وعكسه حرام للحديث الصحيح « **لعن اللَّه المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال** »[١] وأما نصه في الأم فليس مخالفًا لهذا؛ لأن مراده أنه من جنس زي النساء لا أنه زي لهن، مختص بهن لازم في حقهن.

فرع: في استعمال الذهب والفضة في غير اللبس أما الأواني منها فحرام وسبقت تفاريعه في باب الآنية، وسبق هناك أنه يستوي في تحريم ذلك الرجال والنساء، ويحرم اتخاذها على الأصح، ولا يحرم استعمال الأواني من الياقوت وسائر الجواهر النفيسة على الأصح كما سبق، ولو حلى شاة أو غزالًا أو دجاجة أو غيرها بذهب أو فضة فحرام، ذكره الدارمي وآخرون، وفي تحلية سكاكين المهنة وسكين المقلمة بالفضة للرجال وجهان مشهوران **أصحهما**: التحريم؛ لأنها ليست آلة حرب **والثاني**: الجواز؛ لأنها ليست لباسًا، والمذهب تحريمها على النساء، وبه قطع الأكثرون، وقيل: فيه الوجهان كالرجل حكاه الرافعي وغيره. وفي تحلية المصحف بالفضة قولان حكاهما جماعة وجهين: أصحهما: الجواز وهو نص الشافعي في القديم. وفي حرملة وغيره من الجديد إكرامًا للمصحف والثاني: التحريم، وهو نصه في سير الواقدي من الجديد.

وفي تحليته بالذهب أربعة أوجه: (الأصح) عند الأكثرين: جوازه في مصحف المرأة، وتحريمه في مصحف الرجل الثاني: جوازه مطلقًا والثالث: تحريمه مطلقًا والرابع: تجوز حلية نفس المصحف دون غلافه المنفصل عنه وهو ضعيف. وأما تحلية سائر الكتب بذهب أو فضة فحرام بالاتفاق؛ وأما تحلية الدواة والمقلمة والمقراض بالفضة فحرام على الأصح. وأشار الغزالي إلى طرد خلاف في سائر الكتب، وفي تحلية الكعبة والمساجد بالذهب والفضة وتعليق قناديلها وجهان: **أصحهما**: التحريم؛ لأنه لم ينقل عن السلف مع أنه سرف **والثاني**: الجواز كما يجوز ستر الكعبة بالديباج بالاتفاق قال أصحابنا: وكل حُلي حل لبعض الناس استعماله استحق صانعه الأجرة ووجب على كاسره أرشها وما لا يحل لأحد فحكم صنعته حكم صنعة الإناء، وقد سبق وجهان في باب الآنية: أصحهما: لا أجرة ولا أرش والثاني: ثبوتهما، وهما مبنيان على جواز اتخاذه من غير استعمال والأصح تحريمه ».

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٣٣٩) برقم (٣١٥١).

مذهب الحنابلة:

جاء في الفروع لابن مفلح (٢/ ٤٦٧ - ٤٦٩): « يحرم على الرجل لبس الذهب والفضة (و) كما سبق في اللباس من ستر العورة، وسبق فيه حكم المنسوخ بذلك والمموه به، وما يتعلق به، ويسير ذلك تبعًا، كزر الذهب والطرز ومسمار خاتم وفصه، ونحو ذلك. ويسيره في الآنية، وللشافعي قول قديم: لا يحرم استعمال آنية ذلك، والخرقي أطلق الكراهة، ومراده التحريم عند الأكثر، وجزم الشيخ أنه لا خلاف فيه بين أصحابنا. وفي جامع القاضي والوسيلة: ظاهره كراهة التنزيه، قال الأصحاب رحمهم اللَّه: وتحريم الآنية أشد من اللباس، لتحريمها على الرجال والنساء، ولم أجدهم احتجوا على تحريم لباس الفضة على الرجال، ولا أعرف التحريم نصًّا عن أحمد، وكلام شيخنا يدل على إباحة لبسها للرجال، إلا ما دل الشرع على تحريمه. وقال أيضًا: لبس الفضة إذا لم يكن فيه لفظ عام بالتحريم لم يكن لأحد أن يحرم منه إلا ما قام الدليل الشرعي على تحريمه، فإذا أباحت السنة خاتم الفضة دلَّ على إباحة ما في معناه، وما هو أولى منه بالإباحة، وما لم يكن كذلك فيحتاج إلى نظر في تحليله وتحريمه، ويؤيده قوله تعالى: ﴿ خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾ [البقرة: ٢٩].

والتحريم يحتاج إلى دليل، والأصل عدمه، ودليل التحريم أن الصحابة ﷺ نقلوا عنه - عليه الصلاة والسلام - استعمال يسير الفضة، في أخبار مشهورة، ليكون ذلك حجة في اختصاصه بالإباحة، ولو كانت الفضة مباحة لم يكن، في نقلهم استعمال اليسير من ذلك كبير فائدة، ويقال: قولكم « كبير فائدة » دليل على أن فيه فائدة سوى المطلوب، فنقلوه لأجلها، ولا يقال للأمرين؛ لأنا نمنع ذلك ولا دليل عليه [وهذا] كما نقلوا أجناس آنيته وملابسه وغير ذلك، وإنما كان قول أنس: « قدح النبي ﷺ انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة »[١] حجة في إباحة اليسير في الآنية، لعموم دليل التحريم.

ولأنه ﷺ سئل عن الخاتم من أي شيء أتخذه؟ قال « **من ورق ولا تتمه مثقالًا** » إسناده ضعيف، رواه الخمسة من حديث بريدة، قال أحمد: حديث منكر، ثم أين التحريم فيه؟ ولأنه عليه الصلاة والسلام رخص للنساء في الفضة، ونهاهن عن الذهب، في أخبار رواها أحمد وغيره، وبعضها إسناده حسن، ولو كانت إباحتها عامة لما خصهن بالذكر، ولعم،

---

(١) صحيح البخاري (٣/ ١١٣١) برقم (٢٩٤٢).

لعموم الفائدة، بل ولصرح بذكر الرجال، لإزالة اللبس وإيضاح الحق. ويقال إنما خصهن؛ لأنهن السبب؛ لأنه نهاهن عن الذهب وأباح لهن الفضة، فلا حجة إذًا، بل يقال: إباحتها لهن إباحة للرجال؛ لأن الأصل التساوي. في الأحكام إلا ما خصه الدليل. ولأنه يحرم استعمال الإناء منها فحرم لبسها، كالذهب، وهذا؛ لأن تسوية الشارع بينهما في تحريم الإناء دليل على التسوية في غيره، ويقال: تحريم الذهب آكد بلا شك، فيمتنع الإلحاق، وتسوية الشارع بينهما في التحريم المؤكد وهو الآنية لا يدل على التسوية في غيره».

سابعًا: بيع موانع حمل مطاطية لبيعها إلى الغير:

مذهب الحنفية:

جاء في تبيين الحقائق (٦/ ٢١): «(ويعزل عن أمته بلا إذنها، وعن زوجته بإذنها)؛ لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن العزل عن الحرة إلا بإذنها، وقال لمولى أمة اعزل عنها إن شئت؛ ولأن الحرة لها حق في الوطء حتى كان لها المطالبة به قضاءً للشهوة، وتحصيلًا للولد؛ ولهذا تخير في الجب والعنة، ولا حق للأمة في الوطء والعزل يخل بما ذكرنا، وهو المقصود بالنكاح فلا يملك تنقيص حق الحرة بغير إذنها، وينفرد به في حق الأمة، ولو كانت تحته أمة غيره فكذلك عندهما حتى لا يكون له العزل إلا بإذنها؛ لأنه تكميل لحقها والوطء حق الزوجة؛ ولهذا كان لها المطالبة به، وعند أبي حنيفة رحمه اللّه الإذن إلى مولاها، وقد ذكرناه في النكاح».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٣/ ٢٢٥، ٢٢٦): «(ولزوجها العزل إن أذنت وسيدها كالحرة إذا أذنت) يعني أنه يجوز للرجل أن يعزل عن زوجته لكن إن كانت أمة فلا بد من إذنها وإذن سيدها للزوج حيث كانت ممن تحمل لحقه في الولد فلا تستقل دون السيد، فإن امتنع حملها لصغر أو كبر أو حمل استقلت قاله اللخمي، وإن كانت حرة فيكفي إذنها، وإن لم يأذن وليها وظاهر كلامهم، ولو كانت صغيرة.

تنبيه: لا يجوز للمرأة أن تفعل ما يسقط ما في بطنها من الجنين وكذا لا يجوز للزوج فعل ذلك، ولو قبل الأربعين وقيل: يكره قبل الأربعين للمرأة شرب ما يسقطه إن رضي الزوج بذلك انتهى والذي ذكره الشيخ عن أبي الحسن أنه يجوز قبل الأربعين ولا يجوز

للرجل أن يتسبب في قطع مائه ولا أن يستعمل ما يقلل نسله قاله ح وانظر هل المرأة كذلك فيهما؛ لأن قطع مائها يوجب قطع نسلها أم لا ».

مذهب الشافعية:

جاء في الأم للشافعي (٧/ ١٨٣): « وروي عن سليمان التيمي عن أبي عمرو الشيباني عن ابن مسعود في العزل قال: هو الوأد الخفي ولسنا نقول بهذا لا يرون بالعزل بأسًا وروي عن عمرو بن الهيثم عن شعبة عن عاصم عن زر عن علي ﷺ أنه كره العزل وليسوا يأخذون بهذا ولا يرون بالعزل بأسًا ونحن نروي عن عدد من أصحاب النبي ﷺ أنه سُئل عنه فلم يذكر عنه نهيًا (أخبرنا الربيع): قال أخبرنا الشافعي قال: أخبرنا سفيان عن عمرو عن عطاء بن أبي رباح عن جابر قال: كنا نعزل والقرآن ينزل ».

مذهب الحنابلة:

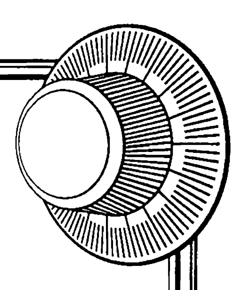
جاء في المغني (٧/ ٢٢٦، ٢٢٧): « والعزل مكروه، ومعناه أن ينزع إذا قرب الإنزال، فينزل خارجًا من الفرج، رويت كراهته عن عمر، وعلي، وابن عمر، وابن مسعود. وروي ذلك عن أبي بكر الصديق أيضًا؛ لأن فيه تقليل النسل، وقطع اللذة عن الموطوءة، وقد حث النبي ﷺ على تعاطي أسباب الولد، فقال: « **تناكحوا، تناسلوا، تكثروا** »[١]. وقال: « **سوداء ولود، خير من حسناء عقيم** »[٢] إلا أن يكون لحاجة، مثل أن يكون في دار الحرب، فتدعوه حاجته إلى الوطء، فيطأ ويعزل، ذكر الخرقي هذه الصورة، أو تكون زوجته أمة، فيخشى الرق على ولده، أو تكون له أمة، فيحتاج إلى وطئها وإلى بيعها، وقد روي عن علي ﷺ أنه كان يعزل عن إمائه فإن عزل من غير حاجة كره ولم يحرم، ورويت الرخصة فيه عن علي، وسعد بن أبي وقاص، وأبي أيوب، وزيد بن ثابت، وجابر، وابن عباس، والحسن بن علي، وخباب بن الأرت، وسعيد بن المسيب، وطاوس، وعطاء، والنخعي، ومالك، والشافعي، وأصحاب الرأي. وروى أبو سعيد، قال: ذكر عند النبي ﷺ يعني العزل، قال: « **ولِمَ يفعل ذلك أحدكم؟** - ولم يقل: فلا يفعل أحدكم - **فإنه ليست من نفس مخلوقة، إلا اللّه خالقها** »[٣]. متفق عليه. وعنه أن رجلًا قال: يا رسول اللّه، إن لي

(١) سنن ابن ماجه (١/ ٥٩٩) برقم (١٨٦٣)، بلفظ: « انكحوا فإني مكاثر بكم ».
(٢) المعجم الكبير للطبراني (١٩/ ٤١٦) برقم (١٠٠٤) بلفظ: « سوداء ولود خير من حسناء لا تلد... ».
(٣) سنن البيهقي الكبرى (٧/ ٢٢٩) برقم (١٤٠٨٥).

جارية، وأنا أعزل عنها، وأنا أكره أن تحمل، وأنا أريد ما يريد الرجال، وإن اليهود تحدث أن العزل الموءودة الصغرى. قال: « **كذبت يهود، لو أراد اللَّه أن يخلقه ما استطعت أن تصرفه** »[1] رواه أبو داود ».

***

(١) سنن أبي داود (٢/ ٢٥٢) برقم (٢١٧١).



الفصل السابع عشر

البيوع الفاسدة والمنهي عنها شرعًا

١- فساد البيع بالشرط الفاسد

المسألة:

إن فلانًا باع لأخيه فلان أطيانًا وعقارات، مبينة بصورة العقد مرفقة (الموقع عليها مني بطبق الأصل) وقد أبرأ ذمة المشتري من الثمن، ولم يقبض شيئًا بالمرة مقابل وضع يده على الأعيان المباعة مدة حياته، واشترط أن هذا الشرط يسري على زوجته من بعده فيما يخصها بالميراث فقط إلى آخر البيانات والاشتراطات المبينة بصورة العقد المذكورة.

فأرجو الاطلاع على هذه الصورة، وإفادته بما تقتضيه النصوص الشرعية عما إذا كان هذا بيعًا صحيحًا أو لا، وهل يجوز للبائع الرجوع فيه أم لا؟

مع العلم بأن البائع واضع يده على الأعيان للآن ويبقى كذلك إلى مماته. أفيدونا بالجواب.

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال، وعلى صورة عقد البيع المذكورة، وتبين منها أن المبيع المذكور بعضه أطيان زراعية موضحة بالعقد المذكور، وبعضه حصة مشاعة في منزل عقار للسكن وغيره، قدرها (٩٣) ذراعًا معماريًا مبين الحدود والأحواض، وأن ذلك البيع بثمن قدره (٢٥٠) جنيهًا وأن البائع المذكور أبرأ المشتري المذكور من هذا المبلغ، بالنسبة للشروط الآتية وهي:

أولًا: أن البائع يستمر واضعًا يده على جميع المبيع المذكور، وينتفع بريع تلك الأطيان مدة حياته وله الحق في الانتفاع به هو وزوجته، وأنه إذا توفي هو قبلها فيكون لها الحق في الانتفاع بقيمة نصيبها بالميراث الشرعي فقط في هذا القدر ما دامت على قيد الحياة.

ثانيًا: أن البائع ملتزم بسداد الأموال الأميرية وأقساط البنك العقاري من طرفه خاصة ما دام واضع اليد عليها ويتمتع بريعها هو وزوجته.

ثالثًا: أنه إذا توفي المشتري المذكور قبل البائع وزوجته فتسرى هذه الشروط على ورثته ما دام البائع وزوجته على قيد الحياة.

رابعًا: بعد وفاة البائع وزوجته يصبح هذا البيع نهائيًّا، وتكون تلك الأطيان والعقارات أيضًا ملكًا خاصًّا للمشتري، وفي ذلك الوقت يكون له كامل التصرفات الشرعية بدون منازع ولا معارض.

ونفيد أن المنصوص عليه شرعًا في عامة كتب المذهب أنه إذا وجد في صلب العقد شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، وفيه نفع لأحدهما، أو لمن هو من أهل الاستحقاق بأن يكون آدميًّا ولم يَجْرِ العرف به، ولم يرد الشرع بجوازه، يكون البيع فاسدًا، ويكون لأحد المتعاقدين المطالَبة بفسخه، ما لم يوجد مانع من موانع الفسخ المذكورة في كتب المذهب، ولا يبطل حق الفسخ بموت أحدهما فيخلفه الوارث، على القول المفتى به.

كما أنهم نصوا على أنه إذا قبض المشتري المبيع برضا بائعه، صريحًا أو دلالة في البيع الفاسد ولم ينهه ملكه ملكًا خبيثًا، وأن المشتري لا يملكه قبل قبضه، وعلى أن البيع يفسد بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به وعلى أنه إذا باع عشرة أذرع من دار، سواء سمى جملتها أو لم يسمِّ كان البيع فاسدًا عند الإمام أبي حنيفة خلافًا للصاحبين، فيما إذا سمى جملتها فإنهما يقولان بصحة البيع.

وبناءً على هذه النصوص يكون هذا البيع على هذا الوجه المذكور بصورة العقد المذكورة فاسدًا في جميع البيع المذكور:

أولًا: لوجود الشرط الفاسد الذي لا يقتضيه العقد وهو أن البائع يستمر واضعًا يده على جميع المبيع وينتفع بريع الأطيان مدة حياته وله الحق في الانتفاع هو وزوجته.

ثانيًا: لوجود التعليق الذي ذكره رابعًا بقوله: (بعد وفاتي أنا وزوجتي يصبح هذا البيع نهائيًّا... إلخ). ومع وجود هذين الوجهين في بيع الحصة في الدار التي ذكرها في هذا العقد فإن بيعها فاسد أيضًا من وجه ثالث لما قدمناه من أنهم نصوا على أن بيع عشرة أذرع من دار فاسد؛ لأن الذراع معين وليس مشاعًا خصوصًا، وأنه لم يسم هنا جملة أذرع الدار فيكون بيع الحصة المذكورة من هذا الوجه أيضًا فاسدًا بالاتفاق.

وحيث علم من السؤال أن البائع ما زال واضعًا يده على جميع المبيع المذكور وأن المشتري لم يقبضه، فيكون باقيًا على ملك البائع للآن، ويكون له فسخه والامتناع من تسليم المبيع للمشتري.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠٢).

❊ ❊ ❊

٢- لا يعتبر عقد البيع سندًا للملكية إذا اشتمل العقد على ما يمنع صحته

المسألة:

من مزارع بمركز شربين في صورة عقد محرر بينه وبين وكيل البنك العقاري المصري يتضمن أن البنك باع وتنازل إليه وإلى ولده القاصر مناصفة بينهما (٨٧٠) فدان وما عليها من أشجار ومبانٍ وسواقي وغيره بدون استثناء، ولنفسه خاصة المنزل المعد للسكنى على أرض ألف ذراع تقريبًا مبينة اشتمالاته وحدوده، وأن البنك يملك العقارات المذكورة بأحكام مسجلة وأن المشتري بصفته المذكورة واضع اليد على العقارات المذكورة ومنتفع بها وعليه الأموال والعشور الميرية، وقد قبل المشتري شراء الأطيان والبيت صفقة واحدة بدون فرز ولا تقسيم، في نظير مبلغ يسدد للبنك على أقساط سنوية وإن تأخر المشتريان في سداد قسط واحد في ميعاده يعتبر البيع ملغيًا من نفسه. واستفهم السائل عما إذا كان البيع بما اشتمل عليه العقد المذكور فاسدًا شرعًا أم لا؟

الرأي الشرعي:

لا يعتبر هذا العقد سندًا لملكية المبيع، لفساد البيع المذكور فيه، بسبب اشتماله على ما يمنع صحته مما هو مذكور في البند الخامس، فلا يعول عليه شرعًا، إلا إذا كان مستوفيًا شرائط الصحة المعروفة، والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٠).

❊ ❊ ❊

٣- اشتمال عقد البيع على بقاء المنفعة للبائع مدة حياته

المسألة:

بخطاب وزارة المالية (٢٩) مايو سنة (١٩٢١م) نمرة (٢٤٤ - ١٧ - ٨٨)

بما صورته مرفق ضمن الأوراق طية الواردة بمكاتبة مديرية الشرقية رقم (٧) الجاري نمرة (١٣٤) صورة عقد بيع مقول بصدوره من فلان بن فلان بيع (٤ س) و (٧ ط) أرض زراعية ومعطى له بمقتضاه حق الانتفاع أيام حياته على أن تكون بعد وفاته الأرض المذكورة وجميع ما يمتلك ملكًا وأثرًا واستحقاقًا لزوجته السيدة/ فلانة بالأمل؟

بعد الاطلاع على صورة العقد المذكور التكرم بالإفادة عما يقتضيه الحكم الشرعي فيما إذا كان العقد المذكور يعتبر وصية تمليك مضافًا إلى ما بعد الموت، أو يعتبر بيعًا صحيحًا شرعيًّا نافذًا بعد وفاته. أم لا هذا ولا ذاك؟ أو يعتبر مالًا موروثًا عن المتوفى؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على خطاب الوزارة رقم (٢٩) مايو سنة (١٩٢١م) نمرة (٢٤٤ - ١٧ - ٨٨) بخصوص العقد المقول بصدوره من فلان بن فلان، ونفيد:

أن البيع الذي اشتمل عليه العقد لم يكن بيعًا صحيحًا شرعيًّا، لاشتماله على شرط مفسد للبيع، وهو اشتراطه أن يكون الانتفاع له طول حياته. وليس وصية أيضًا؛ لأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع.

وتمليكه هنا لم يكن بهذا الطريق، وحينئذ يكون القدر المبيع مما يجرى فيه التوارث؛ لأنه باقٍ على ملك البائع. وللإحاطة تحرر هذا والأوراق عائدة طية كما وردت، واللَّه أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠٥).

❊ ❊ ❊

٤- بيع اليانصيب

المسألة:

من فلان بن فلان رئيس مجلس إدارة كلية المرحوم فلان بن فلان بشارع أمير الجيوش في (٢٠) مايو سنة (١٩١٥م) بما مضمونه إن طلاب الكلية كتبوا إلى إدارة الكلية طالبين إنشاء صندوق إعانة بها يسمى (صندوق معاونة الطلاب للطلاب) وعرض الطلب على مجلس الكلية فتقبله بقبول حسن واقترح لها مشروع قانون، غير أنه جاء في هذا المشروع أن يكون أحد مصادر إيراد هذا الصندوق بيع الأشياء من طريق البخت (النصيب) وأن يكون ثمن الشيء المبيع أربعة أمثال ثمنه الحقيقي، وأن تضم الزيادة

المكتسبة إلى إيراد الصندوق ولا تخرج الأشياء المبيعة عن كونها كتبًا أو أدوات علمية تنفع الرابحين من الوجهة العلمية، وأن يكون البيع خاصًا بطلاب الكلية وأساتذتهم لا يتعدى بابها.

وقد اختلف في هذا المشروع الأساتذة فمنهم من يقول إنه حرام ومنهم من يقول إنه حلال ما دام النفع عائدًا على جميع الطلاب سواء كان الرابحون أو المنتفعون بالإيراد من فقراء المسلمين.

فأرجو من فضيلتكم إبداء رأيكم الخاص في هذا الموضوع.

الرأي الشرعي:

ورد خطابكم المسطر به السؤال أعلاه، ونفيد:

أن بيع الأشياء عن طريق البخت (النصيب) حرام بلا شك؛ لأنه بيع باطل أو فاسد للجهالة، ولكونه على خطر؛ لأنه كل من يدفع شيئًا لا يدري عين المبيع الذي يأخذه، ولا إن كان يأخذ في نظير ما دفع شيئًا أم لا فهو في حكم القمار، والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠٠).

***

٥- البيع مع شرط المنفعة

المسألة:

باعت امرأة لزوجها فدانًا بثمن قدره خمسون جنيهًا، وقد أبرأت البائعة زوجها المشتري من قيمة ثمن هذا القدر وتحرر بذلك عقد عرفي، وقد ذكر بصلب العقد (أنا فلانة لي حق الانتفاع بالفدان المباع مدة حياتي. وبعد وفاتي ينتقل حق التصرف المذكور إلى زوجي - المشتري المذكور) وقد توفي المشتري المذكور، وترك ذرية من غير البائعة. فهل هذا العقد صحيح، بجميع ما ذكر فيه من الإبراء المذكور، من قيمة هذا الثمن ولا رجوع فيه. وهل ورثة المتوفى يرثون في هذا القدر، بعد وفاة زوجته - البائعة المذكورة - أم لا؟

الرأي الشرعي:

قال في التنوير وشرحه: « ولا يصح بيع بشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، وفيه نفع لأحدهما أو لمبيع هو من أهل الاستحقاق بأن يكون آدميًا ولم يجر العرف به ولم يرد الشرع بجوازه ».

وصرح فيهما أيضًا بأن المشتري إذا قبض المبيع برضا بائعه وإذنه صريحًا أو دلالة في البيع الفاسد ولم ينهه البائع عن القبض ولم يكن فيه خيار الشرط ملكه، ويجب على كل واحد من المتعاقدين فسخه قبل القبض وبعده ما دام المبيع بحاله في يد المشتري إعدامًا للفساد؛ لأنه معصية يجب رفعها. ولا يبطل حق الفسخ بموت أحدهما فيخلفه وارثه.

ومن ذلك يعلم أن بيع البائعة المذكورة للأرض المذكورة بيع فاسد، لوجود الشرط الفاسد في صلب العقد الذي يقتضيه ولا يلائمه، ولم يجر العرف به ولم يرد الشرع بجوازه، وفيه نفع للبائعة المذكورة - كما هو واضح. ويعلم أيضًا أن الأرض المبيعة المذكورة باقية في ملك البائعة ولم تخرج عن ملكها ولم تدخل في ملك المشتري بمقتضى ذلك البيع؛ لأنه لم يقبض الأرض المذكورة إلى أن مات وأن للبائعة المذكورة حق فسخ البيع المذكور.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٩).

* * *

٦- البيع بثمن مؤجل الذي يعقبه شراء البائع المبيع نقدًا بسعر الحاضر

المسألة:

تاجر أسمدة كيماوية يبيع الكيماوي لمدة سنة تقريبًا فأقل فأكثر بثمن أكثر من ثمنه الحال، فإذا اشترى منه مشترٍ إلى أجل بثمن المؤجل وكتب الكمبيالة، وقبل أن يخرج من محله اشترى منه ما باعه له بالنقد بالسعر الحاضر، فهل في هذا التصرف حرمة؟

الرأي الشرعي:

إن المنصوص عليه في مذهب الحنفية[1] أن شراء ما باع بنفسه أو بوكيله من الذي اشتراه بالأقل من قدر الثمن الأول قبل نقد كل الثمن الأول فاسد شرعًا[2].

---

(١) كما جاء في التنوير، وشرحه الدر المختار.

(٢) جاء في الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٧٣/٥ - ٧٥): « (و) فسد (شراء ما باع بنفسه أو بوكيله) من الذي اشتراه ولو حكمًا كوارثه (بالأقل) من قدر الثمن الأول (قبل نقد) كل (الثمن) الأول . صورته : باع شيئًا بعشرة ولم يقبض الثمن ثم شراه بخمسة لم يجز وإن رخص السعر للربا خلافًا للشافعي (وشراء من لا تجوز شهادته له) كابنه وأبيه (كشرائه بنفسه) فلا يجوز أيضًا خلافًا لهما في غير عبده ومكاتبه (ولا بد) لعدم الجواز (من اتحاد جنس الثمن) وكون المبيع بحاله (فإن اختلف) جنس الثمن أو تعيب المبيع (جاز مطلقًا) كما لو شراه بأزيد أو بعد النقد ».

صورته: باع شيئًا بعشرة قروش ولم يقبض الثمن ثم اشتراه بخمسة لم يجز - وإن رخص - السعر للربا.

وجاء في حاشية رد المحتار تعليقًا على ذلك قوله: « أي لو باع شيئًا وقبضه المشتري ولم يقبض البائع الثمن فاشتراه بأقل من الثمن الأول لا يجوز - زيلعي. أي: سواء كان الثمن الأول حالًا أو مؤجلًا هداية ». وقيد بقوله: « وقبضه؛ لأن بيع المنقول قبل قبضه لا يجوز ولو من بائعه ». وعلل عدم الجواز بقوله: « لأن الثمن لم يدخل في ضمان البائع قبل قبضه، فإذا عاد إليه عين ماله بالصفة التي خرج عن ملكه وصار بعض الثمن قصاصًا ببعض، بقي له عليه فضل بلا عوض، فكان ذلك ربح ما لم يضمن وهو حرام بالنص. زيلعي ».

وجاء فيه بعد ذلك في (فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض) قوله: « ولا يصح بيع المنقول قبل قبضه ولو من بائعه وقوله بعد ذلك ولو باعه منه (أي من بائعه) قبله (أي قبل القبض) لم يصح هذا البيع ولم ينتقض البيع الأول؛ لأنه يلزم عليه تمليك المبيع قبل قبضه وهو لا يصح »[١].

مما سبق من النصوص يظهر أن الحنفية ذهبوا إلى أنه لا يجوز بيع الأعيان المنقولة قبل قبضها، سواء بيعت لمن اشتريت منه أو لغيره، أما إذا كان مشتريها قد قبضها من البائع فإنه لا يجوز له أن يبيعها له ثانية إلا بالثمن الذي اشتراها به أو أكثر منه، ولا يصح بيعها إليه بأقل من الثمن الذي اشتراها به؛ لأن ذلك ربًا.

وذهب الشافعية إلى أنه لا يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه ولو قبض البائع الثمن وأذن في قبض المبيع؛ لأن بيعه إياه قبل القبض يقع باطلًا - حتى ولو كان ممن اشتراه منه - لضعف الملك قبل القبض، فلا يصح التصرف في المبيع بالبيع قبل القبض إلا في ثلاث صور:

١- أن يبيعه لمن اشتراه منه بنفس الثمن الذي اشتراه به.

٢- أن يتلف المبيع عند البائع، فإن للمشتري أن يبيعه له بمثله.

٣- أن يشتري شيئًا لم يقبضه وثمنه دين في ذمة البائع، فإنه يصح له أن يبيعه لمن

---

(١) الدر المختار (٥/ ١٤٧، ١٤٨).

اشتراه منه بنفس الثمن في ذمة البائع الأول، أو يشتري شيئًا لم يقبضه ويدفع الثمن فإنه يصح له أن يبيعه من بائعه بنفس الثمن في ذمته؛ لأن البيع في هذه الصور ليس بيعًا حقيقة، إنما هو إقالة بلفظ البيع، أي نقض للبيع الأول.

وذهب الحنابلة إلى أن التصرف في المبيع المنقول مكيلًا كان أو موزونًا أو معدودًا بالبيع قبل قبضه لا يصح، وإذا باع المرء سلعة بثمن مؤجل أو حال ولم يقبضه، فإنه يحرم على البائع أن يشتريها من الذي باعها إليه، فإن فعل وقع بيع المشتري لها ممن باعها إليه باطلاً إذا اشتراها الأول ثانية بنفسه أو بوكيله وبثمن أقل من الثمن الأول ومن جنسه. وذهب المالكية إلى أنه يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه بالبيع سواء أكان المبيع أعيانًا ثابتة كالأرض والنخيل أو منقولة، ويستثنى من ذلك الطعام كالقمح والفاكهة فإنه لا يصح بيعه قبل قبضه إذا كان قد اشتراه مكيلًا أو موزونًا أو معدودًا، لورود النهي في الحديث عن بيع الطعام قبل أن يكاله أما إذا كان قد اشتراه جزافًا فإنه يصح له أن يبيعه قبل قبضه؛ لأنه بمجرد العقد يكون في ضمان المشتري فهو في حكم المقبوض. مما سبق أن الأئمة الثلاثة عدا مالكًا ذهبوا إلى أنه لا يجوز بيع المنقول مكيلًا كان أو موزونًا قبل قبضه، وكذلك الحكم عند الإمام مالك إذا كان المبيع طعامًا مكيلًا كان أو موزونًا، أم إذا كان طعامًا بيع جزافًا أو كان غير طعام فإنه يجوز بيعه قبل قبضه خلافًا لما ذهب إليه الأئمة الثلاثة.

من هذا التفصيل يتبين أن البيع المسئول عنه غير صحيح عند الأئمة الثلاثة – عدا مالكًا أما عنده فإنه بيع جائز لا شيء فيه.

وبهذا علم الجواب عن السؤال، والله ﷻ أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية – فتاوى دار الإفتاء المصرية – المجلد السادس – فتوى (٩٧٨).

* * *

٧- بيع أصناف مختلفة من الحديد مع بعضها

المسألة:

هل يجوز بيع أصناف مختلفة من الحديد مع بعضها، بحيث يقوم المشتري بشراء صنفًا آخر مع الصنف الراغب في شرائه؟

الرأي الشرعي:

البيع بالصيغة الواردة في الاستفسار غير جائز شرعًا؛ لأن الوجود غير متحقق، وعليه ترى أن يوقف مثل هذا البيع، ويباع كل صنف بمفرده.

المصدر: بنك فيصل الإسلامي السوداني- فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني - الاجتماع (٢٧) من السنة الخامسة.

❊ ❊ ❊

٨- شراء آلة تصوير بشرط أخذ الآلة القديمة

المسألة:

نريد شراء آلة تصوير من شركة، ونشترط أن يأخذوا منا الآلة القديمة التي بحوزتنا، كشرط لشراء الآلة الجديدة، هل يجوز لنا ذلك؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز ذلك؛ لأنه بيعتان في بيعة، ولكن إذا تم العقد بصفقة واحدة، تشتري الآلة الجديدة بثمن مكون من الآلة القديمة ومبلغ من النقود فيجوز.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٦٧).

❊ ❊ ❊

٩- تفسير عبارة (بيعتان في بيعة)

المسألة:

ما تفسير عبارة (بيعتان في بيعة)؟

الرأي الشرعي:

فسرت عبارة بيعتان في بيعة بألا يجمع بين تبرع وعوض، كما لو قال له: بعني هذه البضاعة، وأُقدِّم لك مع الثمن هدية.

ومثله لو قال له أبيعك هذا الشيء حاضرًا بمائة، ومؤجلًا بمائة وخمسين، ويفترقان دون تحديد ما يريد المشتري، وذلك لا يجوز.

وهناك عقود لا يجتمع بعضها مع بعض كالبيع مع المساقاة، أو الشراكة، أو الجعل، أو النكاح، أو القراض.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/٢٤).

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل السابع عشر

(البيوع الفاسدة والمنهي عنها شرعًا)

أولًا: البيع بشرط معلومية المبيع:

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٥٦): « ومنها - أي: ومن شرائط البيع - أن يكون المبيع معلومًا وثمنه معلومًا علمًا يمنع من المنازعة. فإن كان أحدهما مجهولًا جهالة مفضية إلى المنازعة فسد البيع، وإن كان مجهولًا جهالة لا تفضي إلى المنازعة لا يفسد؛ لأن الجهالة إذا كانت مفضية إلى المنازعة كانت مانعة من التسليم والتسلم فلا يحصل مقصود البيع، وإذا لم تكن مفضية إلى المنازعة لا تمنع من ذلك؛ فيحصل المقصود وبيانه في مسائل: إذا قال: بعتك شاة من هذا القطيع أو ثوبًا من هذا العدل فالبيع فاسد؛ لأن الشاة من القطيع والثوب من العدل مجهول جهالة مفضية إلى المنازعة لتفاحش التفاوت بين شاة وشاة، وثوب وثوب، فيوجب فساد البيع، فإن عين البائع شاة أو ثوبًا وسلمه إليه ورضي به جاز ويكون ذلك ابتداءً بيع بالمراضاة؛ ولأن البياعات للتوسل إلى استيفاء النفوس إلى انقضاء آجالها والتنازع يفضي إلى التفاني فيتناقض؛ ولأن الرضا شرط البيع والرضا لا يتعلق إلا بالمعلوم والكلام في هذا الشرط في موضعين أحدهما: أن العلم بالمبيع والثمن علمًا مانعًا من المنازعة شرط صحة البيع، والثاني: في بيان ما يحصل به العلم بهما ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (٢/ ٨٠): « (وكل عقد بيع وعقد إجارة أو كراء بخطر أو غرر في ثمن)، وهو ما يدفعه المشتري (أو) في (مثمون)، وهو ما يدفعه البائع، والمراد أحد العوضين أو هما كان العقد بيعًا أو غيره. (و) كان الخطر في (أجل فلا يجوز) والأصل فيما لا يجوز الفساد؛ لأن شرط صحة عقد البيع أو غيره العلم

بالمعقود عليه عوضًا، ومعوضًا، والأصل المعقود عليه له حصة من العوض، فلا بد من علم ابتدائه وانتهائه بقوله: فلا يجوز خبر كل الواقع مبتدأ، وقرن بالفاء لما في كل من العموم فاكتسى شبهًا لما شرط. مثال الغرر في الثمن أن يشتري سلعة معينة بعبد آبق أو بما في يده أو صندوقه، والبائع لا يعلم ذلك. ومثال الغرر في المثمون أن يكون المبيع عبدًا آبقًا أو دابة في السباق، ولو مباحة الأكل أو مشرفة، وهي محرمة الأكل. ومثال الغرر في الأجل في البيع أن يشتري سلعة بثمن إلى اليسار أو حتى يقدم زيد، ثم أكد ما سبق بقوله: (ولا يجوز بيع الغرر) قال خليل: كبيعها بقيمتها أو على حكمه أو حكم غير أو رضاه. (ولا بيع شيء مجهول) كبيعه ما في صندوقه أو ما في يده أو غيره مما لا يعلمه المشتري أو البائع. (ولا) البيع (إلى أجل مجهول) كأبيعك هذه السلعة، والثمن من أولادها أو حتى يحصل اليسار.

تنبيهات:

الأول: لم يبين المصنف الحكم إذا وقع العقد ملتبسًا بغرر وحكمه الفسخ قبل الفوات، فإن حصل الفوات بتغير الذات في البيع أو استوفيت المنافع في الإجارة والكراء فالواجب في البيع غرم قيمة السلعة؛ حيث اتفق على الفساد أو الثمن عند اختلافه، والواجب في المنافع أجرة أو كراء المثل.

الثاني: يستثنى من الغرر ما قل، قال خليل: واغتفر غرر يسير للحاجة لم يقصد كأساس الدار المبيعة وكالجبة المحشوة، وأما السمك في الماء أو الطير في الهواء فممتنع إجماعًا وأما بيع السلعة بقيمتها أو بما يحكم به فلان ففيه خلاف، والراجح فيه عدم الجواز، وقيد خليل الغرر اليسير بعدم قصده للاحتراز عن اليسير الذي يقصد لشراء الحيوان بشرط حمله؛ حيث كان حمله يزيد في ثمنه وذلك في الحيوان البهيمي فإنه غير جائز.

الثالث: إنما أشار المصنف إلى هذه الكلية لينبه على أن شرط البيع علم المعقود عليه لكل من المتعاقدين، وإلا وقع فاسدًا حيث وقع العقد على اللزوم، وأما لو وقع على خيار المشتري عند رؤيته للمعقود عليه فإنه يجوز، ولو لم يذكر البائع، ولا غيره نوع المعقود عليه، كما نبه عليه خليل بقوله: وغائب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية ».

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع (٩/ ٣٤٦، ٣٤٧): « من شروط المبيع كونه معلومًا، قال أصحابنا:

وليس معناه أنه يشترط العلم به من كل وجه، بل المشترط علم عينه وقدره وصفته، وقد ذكر المصنف ذلك كله في فصول متراسلة فبدأ باشتراط عين المبيع، قال أصحابنا: لا يجوز بيع عين مجهولة، فلو قال: بعتك أحد عبيدي أو أحد عبدي هذين أو شاة من هذا القطيع أو من هاتين الشاتين أو ثوبًا من هؤلاء أو من هذين أو ما أشبه ذلك، فالبيع باطل، وكذا لو قال: بعتكهم إلا واحدا منها، وسواء تساوت قيمتهم وقيم الشياه والأثواب أم لا، وسواء قال: ولك الخيار في التعيين أم لا، فالبيع باطل في كل هذا عندنا بلا خلاف إلا قولا قديما حكاه المتولي أنه إذا قال: بعتك أحد عبيدي أو عبيدي الثلاثة على أن تختار من بينهم في ثلاثة أيام أو أقل، صح العقد، وهذا شاذ مردود لأنه غرر.

ولو كان له عبد فاختلط بعبيد لغيره ولم يعرفه فقال: بعتك عبدي من هؤلاء والمشتري يراهم كلهم ولا يعرف عينه فوجهان، قطع المتولي بأنه كبيع الغائب ففيه الخلاف، وقال البغوي: عندي أن هذا باطل وهذا أصح، ولو فرقت صيعان الصبرة المتماثلة فباع صاعا منها، فالمشهور في المذهب بطلان البيع، وبه قطع الجمهور، كما ذكرنا في نظائره، وحكى المصنف في تعليقه عن شيخه القاضي أبي الطيب الطبري في صحة بيعه لعدم الغرر، وكما لو باع بدرهم فإنه يحمل على درهم من نقد البلد، ولا يضر عدم تعينه، والمذهب: البطلان لأنه قد يختلف به غرض بخلاف الدراهم، ولأنه يمكنه أن يبيع أحد الصيعان بعينه، ولا يجوز إبهامه، وأما الدراهم فتحتاج إلى إثباته في الذمة ».

مذهب الحنابلة:

جاء في كشاف القناع (٣/ ١٦٥، ١٦٦): « (وإن اشترى) إنسان (ما لم يره، وما لم يوصف له) لم يصح العقد (أو) اشترى شيئًا (رآه ولم يعلم ما هو) لم يصح البيع (أو) اشترى شيئًا لم يره ولم يوصف له بما يكفي في السلم، بل (ذكر له من صفته ما لا يكفي في السلم لم يصح البيع) للجهالة بالبيع. (وحكم ما لم ير بائع حكم مشتر) يه (فيما تقدم) من التفصيل فلا يصح البيع إن لم يوصف له بما يكفي في السلم، ولم يعرفه بشم أو لمس أو ذوق ويصح إن وصف بذلك أو عرفه بلمس أو شم أو ذوق ».

ثانيًا: البيع بشرط المنفعة للبائع:

جاء في الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٥/ ٨٤، ٨٥): « (و) لا (بيع بشرط) عطف على إلى النيروز يعني الأصل الجامع في فساد العقد بسبب شرط (لا يقتضيه

العقد ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما أو) فيه نفع (لمبيع) هو (من أهل الاستحقاق) للنفع بأن يكون آدميًّا، فلو لم يكن كشرط أن لا يركب الدابة المبيعة لم يكن مفسدًا كما سيجيء (ولم يجر العرف به و) لم (يرد الشرع بجوازه) أما لو جرى العرف به كبيع نعل مع شرط تشريكه، أو ورد الشرع به كخيار شرط فلا فساد (كشرط أن يقطعه) البائع (ويخيطه قباء) مثال لما لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري (أو يستخدمه) مثال لما فيه نفع للبائع، وإنما قال (شهرًا) لما مر أن الخيار إذا كان ثلاثة أيام جاز أن يشترط فيه الاستخدام درر. (أو يعتقه) فإن أعتقه صح إن بعد قبضه ولزم الثمن عنده وإلا لا، شرح مجمع (أو يدبره أو يكاتبه أو يستولدها أو لا يخرج القن عن ملكه) مثال لما فيه نفع لمبيع يستحقه الثمن ».

جاء في الموسوعة الفقهية (٩/ ٢٤٣ - ٢٥٩):

بيع وشرط:

وردت في الشريعة الإسلامية نصوص شرعية تقرر للعقود آثارها، ووردت فيها نصوص أخرى، بعضها عام، وبعضها خاص، فيما يتصل بمبلغ حق المتعاقدين في تعديل آثار العقود، بالإضافة عليها، أو النقص منها، وذلك بشروط يشترطانها في عقودهما. ففي القرآن الكريم، ورد قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١]، وقوله تعالى: ﴿ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩]. وفي السنة النبوية ورد حديث: « ... **المسلمون على شروطهم، إلا شرطًا حرم حلالًا** »[١] وفي رواية: « **عند شروطهم** »[٢]، وحديث: « **مقاطع الحقوق عند الشروط** »[٣]، وحديث: « **ما كان من شرط ليس في كتاب اللّه، فهو باطل** »[٤] أي ليس فيما كتبه اللّه وأوجبه في شريعته التي شرعها. وحديث: عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه: نهى عن بيع وشرط»[٥].

فهذه النصوص - في مجموعها - تشير إلى أن هناك شروطًا مباحة للمتعاقدين، يتخيرون منها ما يشاؤون للالتزام بها في عقودهما، وشروطًا محظورة، لا حق لأحد من المتعاقدين في اشتراطها في عقودهما، لما أنها تناقض المقصود، أو تخالف القواعد

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) سبق تخريجه.
(٤) سبق تخريجه.
(٥) سبق تخريجه.

العامة الشرعية، أو تصادم مقصدًا من مقاصد الشريعة. وفيما يلي تفصيل مذاهب الفقهاء في البيع والشرط، كل مذهب على حدة للاختلاف الشديد بينها في ذلك:

أولًا: مذهب الحنفية:

وضع الحنفية هذا الضابط للشرط المنهي عنه، الذي يفسد العقد، وهو: كل شرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما أو لأجنبي أو لمبيع هو من أهل الاستحقاق، ولم يجر العرف به. ولم يرد الشرع بجوازه. أما إذا كان الشرط مما يقتضيه العقد، أي يجب بالعقد من غير شرط، فإنه يقع صحيحًا، ولا يوجب فساد البيع. كما إذا اشترى بشرط أن يتملك المبيع، أو باع بشرط أن يتملك الثمن، أو باع بشرط أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن، أو اشترى على أن يسلم إليه المبيع، أو اشترى دابة على أن يركبها، أو ثوبًا على أن يلبسه، أو حنطة في سنبلها وشرط الحصاد على البائع، ونحو ذلك، فالبيع جائز؛ لأن البيع يقتضي هذه المذكورات من غير شرط، فكان ذكرها في معرض الشرط تقريرًا لمقتضى العقد، فلا توجب فساد العقد.

وكذلك إذا كان الشرط ملائمًا للعقد، بأن يؤكد موجبه، فإنه لا يفسد العقد، ولو كان لا يقتضيه العقد؛ لأنه يقرر حكمه من حيث المعنى ويؤكده، فيلتحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد، كشرط رهن معلوم بالإشارة أو التسمية، وشرط كفيل حاضر قبل الكفالة، أو غائب فحضر وقبلها قبل التفرق. واشتراط الحوالة كالكفالة، فلو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن، قالوا: فسد قياسًا، وجاز استحسانًا. لكن الكاساني اعتبر شرط الحوالة مفسدًا؛ لأنه لا يقتضيه العقد، ولا يقرر موجبه؛ لأن الحوالة إبراء عن الثمن وإسقاط له، فلم يكن ملائمًا للعقد، بخلاف الكفالة والرهن.

ويشمل شرط المنفعة عندهم ما يأتي:

أ - أن يكون شرط المنفعة لأحد المتعاقدين: كما إذا باع دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا، ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة، أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو ثوبًا على أن يلبسه أسبوعًا، أو على أن يقرضه المشتري قرضًا، أو على أن يهبه هبة، أو يزوجه ابنته، أو يبيع منه كذا، ونحو ذلك، أو اشترى ثوبًا على أن يخيطه البائع قميصًا، أو حنطة على أن يطحنها، أو ثمرة على أن يجذها، أو شيئًا له حمل ومؤنة على أن يحمله البائع إلى منزله، ونحو ذلك. فالبيع في هذا كله فاسد؛ لأن زيادة منفعة مشروطة في البيع تكون ربا؛

لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا، والبيع الذي فيه الربا فاسد، أو فيه شبهة الربا، وإنها مفسدة للبيع، كحقيقة الربا.

ب- ويشمل ما إذا كانت المنفعة لأجنبي، كما إذا باع ساحة على أن يبني فيها مسجدًا، أو طعامًا على أن يتصدق به، فهو فاسد، وإن يكن في مذهب الحنفية قولان في اشتراط القرض ونحوه من المنفعة لأجنبي.

ج- ويشمل ما إذا كانت المنفعة للمعقود عليه، كما لو باع جارية على أن يوصي المشتري بعتقها، فالبيع فاسد؛ لأنه شرط فيه منفعة للمبيع، وإنه مفسد. وكذا لو شرط عليه أن يعتقها في ظاهر الرواية. وكذا لو شرط عليه أن لا يبيعها أو لا يهبها؛ لأن المملوك يسره أن لا تتداوله الأيدي. وروى الحسن عن الإمام أبي حنيفة جواز اشتراط الإعتاق على المشتري.

أما ما لا منفعة فيه لأحد فلا يتناوله الشرط المذكور، ولا يوجب الفساد، كما لو باعه ثوبًا وشرط عليه أن لا يبيعه، أو لا يهبه، أو باعه دابة على أن لا يبيعها، أو طعامًا على أن يأكله ولا يبيعه، فهذا شرط لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب في الصحيح الفساد؛ لأن الفساد في مثل هذه الشروط - كما يقول الكاساني - لتضمنها الربا بزيادة منفعة مشروطة لا يقابلها عوض، ولم يوجد في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد، ولا مطالب له به، فلا يؤدي إلى الربا، ولا إلى المنازعة، فالعقد جائز، والشرط باطل.

أما ما فيه مضرة لأحدهما، كما لو باع الثوب بشرط أن يخرقه المشتري، أو الدار على أن يخربها، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ لأن شرط المضرة لا يؤثر في البيع. ونقل ابن عابدين أن هذا مذهب محمد. ومذهب أبي يوسف هو فساد البيع. وما لا مضرة ولا منفعة فيه لأحد، فهو جائز، كما لو اشترى طعامًا بشرط أكله، أو ثوبًا بشرط لبسه.

واستثنى الحنفية من شرط المنفعة المفسد، ما جرى به العرف، وتعامل به الناس من غير إنكار، ومثلوا له بشراء حذاء بشرط أن يضع له البائع نعلًا (أو كعبًا) أو القبقاب بشرط أن يسمر له البائع سيرًا، أو صوفًا منسوجًا ليجعله له البائع قلنسوة (أو معطفًا) أو اشترى قلنسوة بشرط أن يجعل لها البائع بطانة من عنده، أو خفًا أو ثوبًا خلقًا على أن يرقعه أو يرفوه له البائع. فهذا ونحوه من الشروط الجائزة عند الحنفية، فيصح البيع بها، ويلزم الشرط استحسانًا، للتعامل الذي جرى به عرف الناس. والقياس فساده -

كما يقول زفر - لأن هذه الشروط لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد المتعاقدين، وهو المشتري هنا، لكن الناس تعاملوها، وبمثله يترك القياس.

ونص ابن عابدين رحمه اللَّه على اعتبار العرف الحادث. فلو حدث عرف في غير الشرط المذكور في بيع الثوب بشرط رفوه، والنعل بشرط حذوه، يكون معتبرًا، إذا لم يؤدِ إلى المنازعة. ونقل ابن عابدين رحمه اللَّه عن المنح، أنه لا يلزم من اعتبار العرف في هذه الحال أن يكون قاضيًا على حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط » لأن الحديث معلل بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع، فكان موافقًا لمعنى الحديث، فلم يبق من الموانع إلا القياس، والعرف قاضٍ عليه.

كما يستثنى من شرط مخالفة اقتضاء العقد، ما ورد به الشرع، وهذا كشرط الأجل في دفع الثمن، لحاجة الناس إلى ذلك، لكنه يشترط أن يكون معلومًا؛ لئلا يفضي إلى النزاع. وكذا شرط الخيار في البيع؛ لأنه ثبت في حديث حبان بن منقذ ﷺ المعروف: « **إذا بايعت فقل: لا خلابة ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليالٍ، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردد** »[(١)] . وقد عدد الحنفية اثنين وثلاثين موضعًا لا يفسد فيها البيع بالشرط.

وهل يشترط اقتران الشرط الفاسد بالعقد؟ وما حكم التنصيص على الشرط بعد العقد، وما حكم ابتناء العقد عليه؟

أ- أما التحاقه بالعقد بعد الافتراق عن المجلس، ففيه روايتان مصححتان في المذهب: إحداهما عن أبي حنيفة: أنه يلتحق بأصل العقد، والأخرى عن الصاحبين - وهي الأصح - أنه لا يلتحق. وأيدت هذه الرواية: بما لو باع مطلقًا، ثم أجل الثمن، فإنه يصح التأجيل؛ لأنه في حكم الشرط الفاسد، وبما لو باعا بلا شرط، ثم ذكرا الشرط على وجه الوعد، جاز البيع، ولزم الوفاء بالوعد؛ إذ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل لازما لحاجة الناس. وبما لو تبايعا بلا ذكر شرط (الوفاء) ثم شرطاه، يكون من قبيل بيع الوفاء؛ إذ الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد، عند أبي حنيفة لا عند صاحبيه، والصحيح أنه لا يشترط لالتحاقه مجلس العقد.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٧٣) برقم (١٠٢٣٩).

ب - وأما ابتناء العقد على الشرط الفاسد، كما لو شرطا شرطًا فاسدًا قبل العقد، ثم عقدا العقد، فقد نقل ابن عابدين عن جامع الفصولين عدم فساد العقد، لكنه حقق ابتناء الفساد لو اتفقا على بناء العقد عليه، وذلك: بالقياس على ما صرحوا به في بيع الهزل. وبالقياس على ما أفتى به الرملي - نقلًا عن كتب المذهب - في رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده، وعقدا البيع خاليًا عن الشرط: بأنه يكون على ما تواضعا عليه.

ثانيًا: مذهب المالكية:

فصل المالكية في الشرط الذي يتصور حصوله عند البيع، فقالوا: إنه إما أن لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه. وإما أن يخل بالثمن. وإما أن يقتضيه العقد، وإما أن لا يقتضيه ولا ينافيه. فالذي يضر بالعقد ويبطله هو الشرط الذي فيه مناقضة المقصود من البيع، أو إخلال بالثمن، وهذا عندهم محمل حديث « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[١]، دون الأخيرين.

فمثال الأول، وهو الذي لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه - ووصفه ابن جزي: بالذي يقتضي التحجير على المشتري - أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة لأحد أصلًا، أو إلا من نفر قليل، أو لا يهبها، أو لا يركبها، أو لا يلبسها، أو لا يسكنها، أو لا يؤاجرها، أو على أنه إن باعها من أحد فهو أحق بالثمن. أو يشترط الخيار إلى أمد بعيد. ففي هذه الأحول كلها يبطل الشرط والبيع.

واستثنى المالكية من منافاة الشرط مقتضى العقد بعض الصور:

الأولى: أنه لو طلب البائع من المشتري الإقالة، فقال له المشتري: على شرط إن بعتها غيري فأنا أحق بها بالثمن. فهذه الصورة مستثناة من عدم البيع من أحد، وهي مع ذلك جائزة عندهم؛ لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها.

الثانية: أن يشترط البائع على المشتري أن يقف المبيع، أو أن يهبه، أو أن يتصدق به على الفقراء، فهذه من الجائزات؛ لأنها من ألوان البر الذي يدعو إليه الشرع.

الثالثة: أن يبيع أمة بشرط تنجيز عتقها، فإنه جائز، وإن كان منافيًا لمقتضى العقد، وهذا لتشوف الشارع إلى الحرية، بخلاف اشتراط التدبير والكتابة، واتخاذ الأمة أم ولد، فإنه لا يجوز، لما فيه من التضييق على المشتري.

---

(١) سبق تخريجه.

أما الشرط الثاني: وهو الإخلال بالثمن، فهو مصور بأمرين:

الأول: الجهل بالثمن، وهذا يتمثل بالبيع بشرط السلف، أي القرض من أحدهما للآخر. فإن كان شرط السلف صادرًا من المشتري، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب الزيادة؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة الثمن، وهو مجهول. وإن كان شرط السلف صادرًا من البائع، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب النقص؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة المثمن، وهو مجهول.

الآخر: شبهة الربا؛ لأن البيع بشرط السلف، يعتبر قرضًا جر نفعًا: فإن كان المشتري هو المقترض، صار المقرض له هو البائع، فينتفع البائع بزيادة الثمن - وإن كان البائع هو المقترض، صار المقرض له هو المشتري، فينتفع المشتري بنقص الثمن. وقد صرح ابن جزي في هذا الصدد بأن اشتراط السلف من أحد المتبايعين لا يجوز بإجماع.

أما الشرط الثالث: وهو الذي يقتضيه العقد: فهو كشرط تسليم المبيع إلى المشتري، والقيام بالعيب، ورد العوض عند انتقاض البيع، فهذه الأمور لازمة دون شرط، لاقتضاء العقد إياها، فشرطها تأكيد - كما يقول الدسوقي.

وأما الرابع من الشروط: فهو كشرط الأجل المعلوم، والرهن، والخيار، والحميل (أي الكفيل): فهذه الشروط لا تنافي العقد، ولا يقتضيها، بل هي مما تعود عليه بمصلحة، فإن شرطت عمل بها، وإلا فلا. وصححوا اشتراط الرهن، ولو كان غائبًا، وتوقف السلعة حتى يقبض الرهن الغائب. أما اشتراط الكفيل الغائب فجائز إن قربت غيبته، لا إن بعدت؛ لأنه قد يرضى وقد يأبى، فاشترط فيه القرب.

وقد عرض ابن جزي لصور من الشرط، تعتبر استثناء، أو ذات حكم خاص، منها هذه الصورة، وهي: ما إذا شرط البائع منفعة لنفسه، كركوب الدابة أو سكنى الدار مدة معلومة، فإن البيع جائز، والشرط صحيح. فيبدو أن هذا كالاستثناء من التفصيل الرباعي المتقدم؛ ودليله حديث جابر المعروف وهو: أنه كان يسير على جمل له، قد أعيا، فأراد أن يسيبه. قال: ولحقني النبي ﷺ فدعا لي، وضربه، فسار سيرًا لم يسر مثله، فقال: « **بعنيه** »، فقلت: لا. ثم قال: « **بعنيه** »، فبعته، واستثنيت حملانه إلى أهلي[١] وفي رواية: « وشرطت ظهره إلى المدينة ». ويبدو أن هذا شرط جائز عند كثيرين، فقد علق

---

(١) سبق تخريجه.

الشوكاني على هذا الحديث بقوله: وهو يدل على جواز البيع مع استثناء الركوب، وبه قال الجمهور، وجوزه مالك إذا كانت مسافة السفر قريبة، وحدها بثلاثة أيام.

وقال الشافعي وأبو حنيفة وآخرون: لا يجوز ذلك، سواء أقلت المسافة أم كثرت. والحديث - وإن كان في الانتفاع اليسير بالمبيع إذا كان مما يركب من الحيوان - لكن المالكية قاسوا عليه الانتفاع اليسير بكل مبيع بعد بيعه، على سبيل الاستمرار، تيسيرًا؛ نظرًا لحاجة البائعين.

والجدير بالذكر عند المالكية، هو أنه: إن أسقط الشرط المخل بالعقد، سواء أكان شرطًا يناقض المقصود من البيع كاشتراط عدم بيع المبيع، أم كان شرطًا يخل بالثمن كاشتراط السلف من أحد المتبايعين، فإنه يصح البيع. ولا يشترط في هذه الحال سوى أن يكون الإسقاط مع قيام السلعة. فقد علل الخرشي صحة البيع هنا، بحذف شرط السلف، بقوله: لزوال المانع.

وهل يستوي الحكم في الإسقاط، في مثل شرط القرض، بين أن يكون قبل التمكن من الانتفاع به، وبين أن يكون بعد التمكن؟ قولان لهم في المسألة:

أ - فمشهور المذهب، وهو قول ابن القاسم، أنه: إذا رد القرض على المقرض، والسلعة قائمة، صح البيع، ولو بعد غيبة المقترض على القرض غيبة يمكنه الانتفاع به.

ب - وقول سحنون وابن حبيب، هو: أن البيع ينقض مع الغيبة على القرض، ولو أسقط شرط القرض، لوجود موجب الربا بينهما، أو لتمام الربا بينهما - كما عبر الشيخ الدردير - فلا ينفع الإسقاط. والمعتمد الأول عند الدردير، كما صرح به، ومال الدسوقي إلى الآخر، كما يبدو من كلامه ونقله الآخر، فقد حكى تشهيره، وكذا الذي يبدو من كلام العدوي. **وهنا سؤالان يطرحان:**

السؤال الأول: ما الذي يلزم لو وقع البيع بشرط القرض، وهو الشرط المخل بالثمن، وفاتت السلعة عند المشتري، بمفوت البيع الفاسد (كما لو هلكت) سواء أسقط مشترط الشرط شرطه، أم لم يسقطه؟

وفي الجواب أقوال: الأول: وهذا في المدونة - إما أن يكون المقرض هو المشتري أو البائع:

أ- فإن كان المشتري هو الذي أقرض البائع، فإن المشتري يلزمه الأكثر من الثمن الذي وقع به البيع، ومن القيمة يوم القبض. فإذا اشتراها بعشرين والقيمة ثلاثون، لزمه ثلاثون.

ب - وإن كان البائع هو الذي أقرض المشتري، فعلى المشتري للبائع الأقل من الثمن ومن القيمة، فيلزمه في المثال المذكور عشرون؛ لأنه أقرض ليزداد، فعومل بنقيض قصده.

الثاني: يقابل الذي في المدونة، وهو لزوم القيمة مطلقًا، سواء أكان المسلف هو البائع أم المشتري.

الثالث: أن تغريم المشتري الأقل، إذا اقترض من البائع محله إذا لم يغب على ما اقترضه، وإلا لزمه القيمة بالغة ما بلغت. وهذا كله إذا كان المبيع قيميًّا، فإن كان مثليًّا، فإنما يجب فيه المثل؛ لأنه كعينه، فلا كلام لواحد، فهو بمثابة ما لو كان قائمًا، ورد بعينه.

السؤال الثاني: ما الذي يلزم، لو وقع البيع بشرط مناقض للمقصود، وفاتت السلعة عند المشتري، سواء أأسقط ذلك الشرط، أم لم يسقط ؟

قالوا: الحكم هو: أن للبائع الأكثر من قيمتها يوم القبض ومن الثمن، لوقوع البيع بأنقص من الثمن المعتاد، لأجل الشرط.

ثالثًا: مذهب الشافعية:

التزم الشافعية نهي الشارع عن بيع وشرط في الحديث المتقدم. والتزموا حديث ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1] ولم يستثنوا إلا ما ثبت استثناؤه بالشرع، وقليلًا مما رأوا أنه من مقتضيات العقد أو مصالحه، فكان مذهبهم بذلك أضيق المذاهب الثلاثة. ومع ذلك، فقد قسم بعضهم الشرط، فقال: الشرط إما أن يقتضيه مطلق العقد، كالقبض والانتفاع والرد بالعيب، أو لا.

فالأول: لا يضر بالعقد. والثاني: - وهو الذي لا يقتضيه العقد - إما أن يتعلق بمصلحة العقد، كشرط الرهن، والإشهاد والأوصاف المقصودة - من الكتابة والخياطة والخيار ونحو ذلك - أو لا.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩).

فالأول: لا يفسده، ويصح الشرط نفسه. والثاني: - وهو الذي لا يتعلق بمصلحة العقد - إما أن لا يكون فيه غرض يورث تنازعًا، كشرط أن لا تأكل الدابة المبيعة إلا كذا، فهو لاغٍ، والعقد صحيح. وإما أن يكون فيه غرض يورث تنازعًا، فهذا هو الفاسد المفسد، كالأمور التي تنافي مقتضاه، نحو عدم القبض، وعدم التصرف وما أشبه ذلك. **وخلاصة هذا التقسيم**:

١ - أن اشتراط ما يقتضيه العقد، أو يتعلق بمصلحته أو بصحته، صحيح.

٢- وأن اشتراط ما لا غرض فيه لاغٍ، ولا يفسد العقد.

٣- وأما اشتراط ما فيه غرض يورث تنازعًا، فهو الشرط المفسد، وذلك كاشتراط ما يخالف مقتضاه. من أهم ما نصوا عليه تطبيقًا للحديثين ولهذا التقسيم:

١ - البيع بشرط بيع، كأن يقول: بعتك هذه الأرض بألف، على أن تبيعني دارك بكذا، أو تشتري مني داري بكذا، فهذا شرط فاسد مفسد، لا يقتضيه العقد.

٢- البيع بشرط القرض، كأن يبيعه أرضه بألف، بشرط أن يقرضه مائة، ومثل القرض الإجارة، والتزويج، والإعارة.

٣- شراء زرع بشرط أن يحصده البائع، أو ثوب بشرط أن يخيطه، ومنه كما يقول عميرة البرلسي: شراء حطب بشرط أن يحمله إلى بيته، فالمذهب في هذا وأمثاله بطلان الشراء، لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه بعد، وذلك فاسد، ولأنه - كما قال الإسنوي - شرط يخالف مقتضى العقد، فيبطل البيع والشرط في الأصح. وإن يكن عندهم قولان آخران في هذه الجزئية: **أحدهما**: أنه يصح البيع، ويلزم الشرط، وهو في المعنى بيع وإجارة، ويوزع المسمى عليهما باعتبار القيمة. **وثانيهما**: يبطل الشرط، ويصح البيع بما يقابل المبيع من المسمى.

واستثنى الشافعية مسائل معدودة من النهي صححوها مع الشرط وهي:

أ- البيع بشرط الأجل المعين، لقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ب- البيع بشرط الرهن، وقيدوه بالمعلومية.

ج - البيع بشرط الكفيل المعلوم أيضًا، لعوض ما، من مبيع أو ثمن ثابت في الذمة، وذلك للحاجة إليهما في معاملة من لا يرضى إلا بهما.

د- الإشهاد على جريان البيع، للأمر به في الآية قال تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾

هـ - البيع بشرط الخيار، لثبوته بحديث حبان بن منقذ، المعروف.

و- البيع بشرط عتق المبيع، وفيه أقوال عندهم: **القول الأول**: وهو أصحها، أن الشرط صحيح، والبيع صحيح، وذلك لحديث عائشة رضي اللَّه عنها، أنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق، فاشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك لرسول اللَّه ﷺ فقال: « **اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق** » ولم ينكر النبي ﷺ أن شرط الولاء لهم، إذ قال: « **ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب اللَّه ؟ من اشترط شرطًا ليس في كتاب اللَّه فهو باطل** »[(١)] ولأن استعقاب البيع العتق عهد في شراء القريب، فاحتمل شرطه. ولتشوف الشارع للعتق. على أن فيه منفعة للمشتري، دنيا بالولاء، وأخرى بالثواب، وللبائع بالتسبب فيه. **القول الثاني**: أن الشرط باطل والبيع باطل، كما لو شرط بيعه أو هبته. **والقول الثالث**: أنه يصح البيع، ويبطل الشرط.

ومما استثناه الشافعية أيضًا من النهي: شرط الولاء لغير المشتري مع العتق، في أضعف القولين عندهم، فيصح البيع ويبطل الشرط، لظاهر حديث بريرة في بعض رواياته، وقوله - عليه الصلاة والسلام - لعائشة رضي اللَّه عنها: « **واشترطي لهم الولاء** »[(٢)]. لكن الأصح بطلان الشرط والبيع في هذه الحال، لما تقرر في الشرع، من أن الولاء لمن أعتق. فأجاب هؤلاء عن حديث عائشة: « **واشترطي لهم الولاء** » بأن الشرط لم يقع في عقد البيع، وبأنه خاص بقضية عائشة، وبأن قوله: « **لهم** » بمعنى: عليهم

ومما استثنوه أيضًا: شرط البراءة من العيوب في المبيع؛ لأنه يحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة، ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي، دون ما يعلمه، مطلقًا في حيوان أو غيره، فالبيع مع الشرط المذكور صحيح مطلقًا، سواء أصح الشرط أم لم يصح؛ لأنه شرط يؤكد العقد، ويوافق ظاهر الحال، وهو السلامة من العيوب. وتأيد هذا بما روي أن ابن عمر رضي اللَّه عنهما: باع عبدًا له بثمانمائة درهم، بالبراءة فقال له المشتري: به داء لم تسمه لي. فاختصما إلى عثمان رضي الله عنه فقضى على ابن عمر أن يحلف: لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى أن يحلف، وارتجع العبد، فباعه بألف وخمسمائة.

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٧٥٩) برقم (٢٠٦٠).

قالوا: فدل قضاء عثمان المشهور بين الصحابة على جواز اشتراط البراءة من العيب، وهو مشهور بين الصحابة، فصار من الإجماع السكوتي.

ومما استثنوه أيضًا:

أ - شرط نقل المبيع من مكان البائع، قالوا: لأنه تصريح بمقتضى العقد.

ب - شرط قطع الثمار أو تبقيتها بعد صلاحها ونضجها، فهو جائز في عقد البيع، كما أنه جائز بيعها بعد النضج مطلقًا من الشرط. لما روي عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها. وفي رواية عن أبي هريرة ﷺ، قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا تتبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها** »[1] فالحديث يدل على جواز بيع الثمر بعد بدو صلاحه، وهو صادق بكل الأحوال الثلاثة: بيعه من غير شرط، وبشرط قطعه، وبشرط إبقائه.

ج - شرط أن يعمل البائع عملًا معلومًا في المبيع، كما لو اشترى ثوبًا بشرط أن يخيطه البائع، في أضعف أقوال ثلاثة، وقد تقدمت.

د - اشتراط وصف مقصود في المبيع عرفًا، ككون الدابة حاملًا أو ذات لبن، فالشرط صحيح، وللمشتري الخيار إن تخلف الشرط. قالوا: ووجه الصحة: أن هذا الشرط يتعلق بمصلحة العقد. ولأنه التزام موجود عند العقد ولا يتوقف التزامه على إنشاء أمر مستقبل، ذاك الذي هو حقيقة الشرط، فلم يشمله النهي عن بيع وشرط.

هـ - اشتراط أن لا يسلم المبيع حتى يستوفي الثمن.

و - شرط الرد بالعيب؛ لأنه مقتضى العقد.

ز - خيار الرؤية فيما إذا باع ما لم يره، على القول بصحته، للحاجة إلى ذلك.

رابعًا: مذهب الحنابلة:

قسم الحنابلة الشروط في البيع إلى قسمين:

الأول: صحيح لازم، ليس لمن اشترط عليه فكه.

الآخر: فاسد يحرم اشتراطه.

---

(١) سبق تخريجه.

فالأول: وهو الشرط الصحيح اللازم، ثلاثة أنواع:

أحدها: ما هو مقتضى العقد بحكم الشرع، كالتقابض، وحلول الثمن، وتصرف كل واحد منهما فيما يصير إليه، وخيار المجلس، والرد بعيب قديم. فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا، ولا يؤثر في العقد؛ لأنه بيان وتأكيد لمقتضى العقد.

الثاني: شرط من مصلحة العقد، أي تتعلق به مصلحة تعود على المشترط من المتعاقدين: الخيار، والشهادة، أو اشتراط صفة في الثمن، كتأجيله كله أو بعضه، أو رهن معين به، أو كفيل معين به، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع، كالصناعة والكتابة، أواشتراط كون الدابة ذات لبن، أو غزيرة اللبن، أو الفهد صيودًا، أو الطير مصوتًا، أو يبيض، أو يجيء من مسافة معلومة، أو كون خراج الأرض كذا.. فيصح الشرط في كل ما ذكر، ويلزم الوفاء به، وذلك لحديث: « **المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا** »[(١)]، ولأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع. فهذا الشرط إن وفى به لزم، وإلا فللمشترط له الفسخ لفواته، أو أرش فقد الصفة، فإن تعذر الرد تعين أرش فقد الصفة، كالمعيب إذا تلف عند المشتري.

الثالث: شرط ليس من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، ولا ينافي مقتضاه، لكن فيه نفعًا معلومًا للبائع أو للمشتري.

أ- كما لو شرط البائع سكنى الدار المبيعة شهرًا، أو أن تحمله الدابة (أو السيارة) إلى موضع معلوم، فإنه يصح لحديث جابر ﷺ حين باع جمله من النبي ﷺ؛ إذ قال فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلي[(٢)] وحديث جابر أيضًا، أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة، والثنيا إلا أن تعلم[(٣)] والمراد بالثنيا الاستثناء. وقياسًا على ما لو باعه دارًا مؤجرة. ومثل ما تقدم أيضًا: اشتراط البائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ثمنه، وكذا اشتراطه المنفعة لغيره مدة معلومة، فلو تلفت العين المشترط استثناء نفعها، قبل استيفاء

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٧٩) برقم (١١٢١٢)، بلفظ: « المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا حرم حلالًا أو شرطًا أحل حرامًا ».

(٢) سبق تخريجه

(٣) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٤٠٣)، برقم (١٠٤٠١) عن جابر بن عبد اللّه قال: نهى رسول اللّه ﷺ عن المزابنة والمحاقلة، وعن الثنيا إلا أن تعلم.

البائع النفع: فإن كان التلف بفعل المشتري وتفريطه، لزمه أجرة مثله، لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها. وإن تلفت بغير ذلك، لم يلزمه العوض.

ب - وكما لو شرط المشتري على البائع حمل الحطب، أو تكسيره، أو خياطة ثوب، أو تفصيله، أو حصاد زرع، أو جز رطبه، فيصح إن كان النفع معلومًا، ويلزم البائع فعله. ولو شرط عليه أن يحمل متاعه إلى منزله، والبائع لا يعرفه، فلهم فيه وجهان. ثم إن تعذر العمل المشروط بتلف المبيع، أو استحق النفع بالإجارة الخاصة، أو تعذر بموت البائع، رجع المشتري بعوض ذلك النفع، كما لو انفسخت الإجارة بعد قبض عوضها، رجع المستأجر بعوض المنفعة. وإن تعذر العمل على البائع بمرض، أقيم مقامه من يعمل، والأجرة على البائع، كما في الإجارة.

استثنى الحنابلة من جواز اشتراط النفع المعلوم، ما لو جمع في الاستثناء بين شرطين، وكانا صحيحين: كحمل الحطب وتكسيره، أو خياطة الثوب وتفصيله، فإن البيع لا يصح، لحديث: عبد اللّه بن عمر رضي اللّه تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1]. أما إن كان الشرطان المجموعان من مقتضى العقد، كاشتراط حلول الثمن مع تصرف كل منهما فيما يصير إليه، فإنه يصح بلا خلاف. أو يكونا من مصلحة البيع، كاشتراط رهن وكفيل معينين بالثمن، فإنه يصح، كما لو كانا من مقتضاه.

والآخر: وهو الشرط الفاسد المحرم، تحته أيضًا ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر: كعقد سلم، أو قرض، أو بيع، أو إجارة، أو شركة، فهذا شرط فاسد، يفسد به البيع، سواء اشترطه البائع أم المشتري. وهذا مشهور المذهب، وإن كان بطلان الشرط وحده احتمالًا عندهم، وهو رواية عن الإمام أحمد. ودليل المشهور:

أ - أنه بيعتان في بيعة، وأن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة. والنهي يقتضي الفساد.

ب - وقول ابن مسعود ﷺ: صفقتان في صفقة ربًا.

ج - ولأنه شرط عقدًا في آخر، فلم يصح، كنكاح الشغار. وكذلك كل ما كان في

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩).

معنى ذلك، مثل أن يقول: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على دابتي، أو على حصتي من ذلك، قرضًا أو مجانًا.

النوع الثاني: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه، مثل: أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع المبيع، ولا يهبه، ولا يعتقه، أو يشترط عليه أن يبيعه، أو يقفه، أو أنه متى نفق (هلك) المبيع فبها، وإلا رده، أو إن غصبه غاصب رجع عليه بالثمن، وإن أعتقه فالولاء له، فهذه وما أشبهها شروط فاسدة. وفي فساد البيع بها روايتان في المذهب. والمنصوص عن أحمد أن البيع صحيح، ولا يبطله الشرط، بل يبطل الشرط فقط؛ لأن النبي ﷺ أبطل الشرط في حديث بريرة المعروف، ولم يبطل العقد.

وقد استثنى الحنابلة من هذا الشرط الباطل العتق، فيصح أن يشترطه البائع على المشتري، لحديث بريرة المذكور، ويجبر المشتري على العتق إن أباه؛ لأنه حق للّه تعالى كالنذر، فإن امتنع المشتري من عتقه أعتقه الحاكم عليه؛ لأنه عتق مستحق عليه، لكونه قربة التزمها، كالنذر.

وبناءً على الحكم بصحة البيع فيما تقدم، وبفساد الشرط فقط بناءً على مذهبهم - فإنه يجوز للذي فات غرضه بفساد الشرط، من البائع والمشتري، سواء أعلم بفساد الشرط أم لم يعلم - ما يلي:

أ- فسخ البيع؛ لأنه لم يسلم له ما دخل عليه من الشرط.

ب- للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما باع بنقص، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالنقص.

ج- وللمشتري الرجوع بزيادة الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما اشترى بزيادة الثمن، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالزيادة التي سمح بها، كما لو وجده معيبًا. فللبائع الخيار بين الفسخ وبين أخذ أرش النقص. وللمشتري الخيار بين الفسخ وبين أخذ ما زاده على الثمن. ومع ذلك فقد ذكر الحنابلة أيضًا احتمال ثبوت الخيار، بدون الرجوع بشيء، وذلك قياسًا على من شرط رهنًا أو ضمينًا، فامتنع الراهن والضمين. ولأنه ما ينقصه الشرط من الثمن مجهول، فيصير الثمن مجهولًا. ولأن النبي ﷺ لم يحكم لأرباب بريرة بشيء، مع فساد الشرط، وصحة البيع.

النوع الثالث: أن يشترط البائع أو المشتري شرطًا يعلق عليه البيع والشراء، كقول

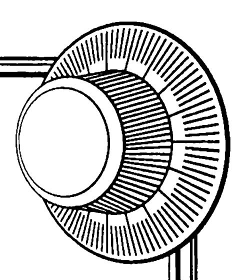
البائع: بعتك إن جئتني بكذا، أو بعتك إن رضي فلان، وكقول المشتري: اشتريت إن جاء زيد، فلا يصح البيع؛ وذلك لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط هنا يمنعه. ولأنه علق البيع على شرط مستقبل، فلم يصح، كما إذا قال: بعتك إذا جاء آخر الشهر. واستثنوا من ذلك قول البائع: بعتك إن شاء اللّه، وقول المشتري: قبلت إن شاء اللّه، وبيع العربون، فإنه يصح؛ لأن نافع بن الحارث اشترى لعمر دار السجن من صفوان، فإن رضي عمر، وإلا له كذا وكذا.

بيعتان في بيعة: ورد في حديث أبي هريرة ﷺ قال: « نهى النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة »[١]. وورد في حديث ابن مسعود ﷺ. قال: « نهى النبي ﷺ عن صفقتين في صفقة ». والمراد بهذه المسألة: جمع بيعتين في عقد واحد. وتسمية ذلك العقد بيعتين باعتبار تعدد الثمن.

وأشار الكمال بن الهمام من الحنفية إلى توهم من يتكلم في الحديث: أن الحديثين بمعنى واحد، وليس كذلك، بل حديث البيعتين أخص من حديث الصفقتين؛ لأن الأول خصوص صفقة من الصفقات، وهي البيع، وأما حديث الصفقتين فهو أعم لشموله البيع وغيره، كالإجارة. واختلفت الصور التي ألقاها الفقهاء لتصور المنهي عنه.

***

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٤٣) برقم (١٠٦٦٠).



الفصل الثامن عشر

بيع العينة

١- الشراء من الوكيل للبيع على الموكل

المسألة:

أحد التجار فتح اعتماد بضاعة من أحد البنوك المحلية وعندما وصلت البضاعة أرض الميناء.. لم يستطع العميل سداد المبلغ للبنك.. فهل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يشتري البضاعة من البنك ثم يبيعها إلى العميل نفسه؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز لبيت التمويل الكويتي شراء البضاعة من البنك المعتبر هنا وكيلًا عن العميل ومفوضًا ببيع البضاعة المرهونة بسداد الثمن ثم بيعها إلى العميل نفسه بأجل؛ لأن هذا البيع هو من قبيل بيع العينة؛ لأن شراءها من البنك وكيل العميل كشرائها من العميل نفسه ثم بيعها له هو بيع عينة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج١ - ٣)، فتوى رقم (٤١).

* * *

٢- لا يتحقق بيع العينة إذا لم يحصل تواطؤ

المسألة:

متى تتحقق العينة حينما يبيع بيت التمويل الكويتي بضاعة بالأجل ثم يشتريها بعد ذلك بثمن نقدي؟

الرأي الشرعي:

بيع العينة يتحقق إذا تواطأ بيت التمويل الكويتي مع المشتري، على أن يبيعه البضاعة

بثمن مؤجل، يزيد عن الثمن النقدي، على أن يشتريها بيت التمويل الكويتي بعد ذلك من المشتري، وقبل أداء الثمن المؤجل بسعر أقل من هذا الثمن، سواء أكان هذا التواطؤ ملفوظًا أم ملحوظًا؛ لأن معنى ذلك أن بيت التمويل أعطى هذا العميل ثمانمائة مثلًا ليقبضها بعد سنة ألفًا وعادت إليه البضاعة التي باعها مؤجلًا.

فإذا لم يكن هذا التواطؤ ملفوظًا ولا ملحوظًا حين البيع بالأجل، وإنما اشترى بيت التمويل الكويتي هذه البضاعة ثانية بسعر السوق النقدي فإن ذلك لا يكون من العينة سواء كان الثمن في هذه الحالة أقل أو أكثر أو مثل ثمن البيع بالأجل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج١ - ٣)، فتوى رقم (٣٧).

❊ ❊ ❊

٣- شراء سلع بالأجل لبيعها نقدًا وشراء البائع عددًا من هذه السلع نقدًا

المسألة:

أحد وكلاء السيارات يرغب في أن يشتري منا ألف سيارة بالأجل، ليبيعها نقدًا، فهل يجوز لنا أن نشتري منه عددًا من هذه السيارات نقدًا؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أن ذلك يعتبر من قبيل بيع العينة، الذي لا يجوز لبيت التمويل القيام به، وقد التزم بيت التمويل الكويتي بعدم التعامل بهذا النوع من البيوع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج٤)، فتوى رقم (٥٥١).

❊ ❊ ❊

٤- الشراء من الفرع والبيع إلى الشركة المالكة له

المسألة:

يوجد لمؤسستنا مكتب تابع لنا في ألمانيا يديره موظف تابع لنا يقوم بأعمالنا وأعمال لشركات أخرى ويتعاطى عمولة للمكتب وله حصة من صافي الربح في نهاية السنة وبنسبة معينة من الربح عند بيع بضاعة في الكويت.

فهل يجوز أن أتعامل مرابحة مع بيت التمويل عن طريق مكتبنا الموجود في ألمانيا، أي بفتح الاعتماد باسم المكتب في ألمانيا بعد إضافة العمولة على التكلفة؟

الرأي الشرعي:

لكون المكتب الموجود في ألمانيا هو مكتبكم فهذا التعامل معه من قبيل بيع العينة وهو حرام؛ لأنك اشتريت من الفرع بالنقد وبعت على الشركة المالكة بالأجل ولكن يجوز أن تلغي دور وكيلك الموجود في ألمانيا ويكون الاتصال بالمصنع مباشرة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج١ - ٣)، فتوى رقم (٩٠).

***

٥- من صور بيع العينة المحرم شرعًا

المسألة:

أحد العملاء قام ببيع منزل له بسعر ثمانين ألف دينار، ثم بعد ذلك أراد أن يشتري منا المنزل بمائة ألف دينار بالأجل، علمًا بأن العميل يبيت النية على ذلك مسبقًا دون أن يكون بينه وبين بيت التمويل أي مواطئة... فهل يجوز ذلك شرعًا؟

الرأي الشرعي:

لا يعلم النيات إلا اللّه تعالى، وإنما هذا السؤال بالنص المذكور يذكر ببيع العينة ومن باب سد الذرائع تنصح الهيئة بعدم الدخول في مثل هذه العقود.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج٤)، فتوى رقم (٥٧٦).

***

٦- عدم تحقق بيع العينة مع اختلاف الملكية للبائع والمشتري

المسألة:

هل يجوز لحامل أسهم المشاركة في إصدارات شركة الأمين بيع مساهمته على أساس المرابحة مع طرف ثالث هو من إحدى الوحدات التابعة للمجموعة؟

الرأي الشرعي:

يجوز لحامل أسهم المشاركة في إصدارات شركة الأمين بيع مساهمته، على أساس

المرابحة إلى طرف ثالث، ولو كان هذا المشتري من إحدى الوحدات أو المؤسسات التابعة للمجموعة، شريطة أن لا تكون الوحدة المشتري منها، والوحدة المبيع إليها بالمرابحة مملوكتين بالكامل لمالك واحد، وذلك لتجنب بيع العينة المحرم.

المصدر: مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - فتاوى الهيئة الشرعية للبركة - فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة (مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة (ط١/ ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م). فتوى رقم (٤/ ٥)، (هـ. ش. م)، (٢/ ٩٦) (الهيئة الشرعية الموحدة)

❊ ❊ ❊

٧- تجنب العينة في التعامل مع الشركات الشقيقة

المسألة:

كيفية تجنب العينة في التعامل مع الشركات الشقيقة.

الرأي الشرعي:

١- تتحقق العينة المحرمة إذا اشترى شخص سلعة بعشرين ريالًا مؤجلة من شركة ثم باعها بخمسة عشر ريالًا حالة إلى شركة أخرى إذا كان مالك الشركتين واحدًا (شركة قابضة).

٢- إذا كانت إحدى الشركتين (البائعة للسلعة بثمن مؤجل) مملوكة بالكامل لمالك معين، والشركة الأخرى (المشترية للسلعة بثمن حال أقل) مملوكة لذلك المالك جزئيًّا، فإن العينة لا تتحقق؛ لأن السلعة لم تعد لبائعها، بل عادت له ولغيره. وهذا في غير حالة التواطؤ.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثامنة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثانية للقضايا المعاصرة. (٨ - ٩ رمضان ١٤٣٠هـ/ ١ - ٢ مارس ١٩٩٣م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٨/ ٨).

❊ ❊ ❊

٨- الحكم إذا آلت المعاملة لأن تكون الشركة البائعة هي المشترية لذات السلعة

المسألة:

يبيع بيت التمويل مواد غذائية بالأجل لشركة ما، ثم قامت الشركة بالاشتراك مع شركة أخرى بتأسيس شركة لتسويق المواد الغذائية، هذه الشركة الجديدة تود أن تتعامل مع بيت التمويل من خلال التسويق التعاوني (بيع نقدي)، فأصبحت الشركة في حكم البائعة والمشترية فما الحكم في ذلك؟

الرأي الشرعي:

يجوز عقد البيع بين بيت التمويل والشركة الأولى أو غيرها، ولا يجوز أن يشتري بيت التمويل المواد الغذائية التي باعها من ذات الشركة أو من شركة أخرى تساهم فيها الشركة الأولى؛ لأن ذلك من مشمولات بيع العينة.

كما يشمل هذا المنع كل بضاعة يبيعها بيت التمويل بالأجل أو بالنقد لشركة ثم يعود فيشتريها منها بسعر أعلى، ثم يعود ويبيعها للجمعيات محققًا أرباحًا من ذلك، لما في ذلك من زيادة في ثمن السلع على المستهلك والإضرار به.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج٤)، فتوى رقم (٦٠٢).

***

٩- شراء سيارات لمؤسسة ممن يستوردها برخصة هذه المؤسسة

المسألة:

تقدمت إلينا مؤسسة للسيارات بطلب شراء سيارات، وذلك بعد أن نشتريها ونتملكها من الكراج علمًا بأن هذا الكراج يقوم باستيراد السيارات برخصة تلك المؤسسة، لعدم تملكه رخصة استيراد وتصدير، وعلى ذلك الأساس تكون جميع المستندات الرسمية. [بوالص الشحن والاستيراد] باسم تلك المؤسسة علما بأن جميع المبالغ والرسوم مدفوعة من قبل الكراج وهو المالك الأصلي والفعلي للسيارات، وذلك حسب أقوالهم وليس هناك أية مستندات رسمية تثبت ذلك. فهل يجوز في ذلك الأخذ باعتبار الثقة أو لا يجوز.. وأن نشتري السيارات من الكراج وبيعها على المؤسسة، يرجى إفادتنا؟

الرأي الشرعي:

هذه العملية لا تجوز، لشبهة العينة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج١ - ٣)، فتوى رقم (٢٨).

❊ ❊ ❊

١٠- شراء العقار من قبل بائع نفس العقار

المسألة:

اشترى شخص عقارًا من بيت التمويل الكويتي بالأجل، وقدم رهنًا بالثمن المؤجل وهو العين نفسها أو غيرها، ثم عرض العقار للبيع نقدًا فهل يجوز لبيت التمويل شراؤه نفسه؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة في ظروفها المذكورة تشبه بيع العينة مع أنها ليست كذلك لعدم وجود اتفاق ملفوظ أو ملحوظ، ولأن العقار معروض للبيع على بيت التمويل وعلى غيره ولكن سدًّا لذرائع الفساد، ودفعًا لإثارة الشبهات حول تصرفات بيت التمويل الكويتي تنصح الهيئة بعدم الإقدام على شرائه، مع أن المعاملة سليمة شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج١ - ٣)، فتوى رقم (٧٥).

❊ ❊ ❊

١١- تكرار تملك سيارة واحدة لأكثر من عميل

المسألة:

نقوم ببيع سيارة على أحد العملاء، ونظرًا لحاجته للمال نصرح له بالتصرف بالسيارة حسب الإجراءات المتبعة لذلك، فيقوم ببيعها لأحد الموردين (المؤسسات) لنا، ويقوم ذلك المورد ببيعها على بيت التمويل الكويتي مرة أخرى، ومن الممكن تكرار ما سبق مرة أخرى على أحد العملاء.

ما هو الرأي الشرعي لتكرار سيارة واحدة لأكثر من عميل شراءً وبيعًا وليس تحويل مديونية؟

الرأي الشرعي:

بالرغم من جواز عملية التورق، حتى لو أدت إلى تكرار تملك سيارة واحدة لأكثر من عميل، ما دامت بغير طريقة العينة، التي يشتري فيها البائع نقدًا ما باعه بالأجل، فإنه لا يتعامل بهذا الأسلوب، دفعًا للالتباس وسدًّا لذرائع التشويش ومنعًا للتلاعب.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج١ - ٣)، فتوى رقم (١٥٢).

* * *

١٢- شراء طائرتين وتأجيرهما للبائع مع مواعدته ببيعهما له في نهاية مدة الإجارة

المسألة:

هل يجوز أن يقوم بيت التمويل الكويتي بشراء طائرتين من الخطوط الجوية الكويتية، ثم يؤجرهما على الخطوط الجوية الكويتية، مع المواعدة ببيع الطائرتين للخطوط الجوية الكويتية بانتهاء مدة الإجارة؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز المواعدة في عقد الإجارة على بيع العين إلى المستأجر (فهذا يذكر ببيع العينة)، كما لا تجوز المواعدة بالبيع إذا نص عليها في عقد البيع الأول، أما إذا اشترطت في عقد الإجارة فيجوز، بشرط ألا يكون ملحوظًا في العقد الأول قبل هذا الشرط على أن يكون العقدان مستقلين تمام الاستقلال عن بعضهما.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية - بيت التمويل الكويتي (ج٤)، فتوى رقم (٥٥٧).

* * *

١٣- إعادة بيع سلعة لبائعها الأصلي بعد إحداث تغيير فيها

المسألة:

شركة تستورد موادَّ أولية وتنتج القناني الزجاجية؛ المواد الأولية تشتري من مصادر خارجية عن طريق بيت التمويل الكويتي مرابحة، ثم تقوم بتصنيع (القناني)، ثم تبيعها ويقوم بيت التمويل الكويتي بشراء هذه القناني بالنقد ويبيعها إلى المصانع بالأجل

فالمصانع تملأ القناني بالمشروبات الغازية وتبيعها فيشتريها بيت التمويل الكويتي بالنقد ويبيعها بالأجل، بدون أي اتفاق مسبق في جميع المراحل.

فما الحكم الشرعي في ذلك؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من الناحية الشرعية؛ لأن إعادة البيع للبائع نفسه تخللها تغير في المبيع وبذلك تخرج عن بيع العينة، فضلًا عن تغير أطراف العقد الثاني عن أطراف العقد الأول.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٧٨).

* * *

١٤- التزام الشركة بإعادة بيع الماكينة إلى بائعها الأصلي عند شرائها بعد صيانتها وإصلاحها

المسألة:

تدرس شركة ما إمكانية تنفيذ صفقة شراء آلة حفر آبار البترول، ولكن هذه الآلة بحاجة للتصليح، وللصيانة لكونها متروكة في مكانها، وبدون عمل منذ بعض الوقت وتحتاج للتجديد، ولأن الأرضية تحتها مائلة، ويتم الشراء من مجموعة شركات متخصصة في إنتاج البترول.

ثم تقوم الشركة بإبرام عقد استصناع مع مستشارين في حفارات آبار البترول من أجل تحسين، وتطوير الحفار، وجعله صالحًا للعمل، واستخراج البترول مع تصحيح وضع الأرضية المائلة.

وبعد إتمام عملية التصليح، والصيانة تقوم الشركة بتأجير، أو بيع الحفار الجاهز للعمل إلى مجموعة الشركات المتخصصة في إنتاج البترول، والتي اشتري منها.

الرأي الشرعي:

بتأمل الهيئة الصيغة المعروضة تبين أن الشركة تلتزم عند شراء الحفار أن تعيد بيعه على الذي باعه عليها، وبهذا تكون العملية داخلة في بيع العينة المنهي عنه، ولكن لا مانع أن تقوم الشركة بشراء الحفار وإصلاحه بدون شرط أو تواطؤ على إعادة تمليكه إلى من اشترت منه سواء كان ذلك عن طريق البيع المباشر، أو بطريق التأجير المنتهي بالتمليك،

كما أنه لا مانع بعد أن اشترته بالصورة التي ذكرناها من تأجيره على من اشترت منه بشرط عدم التزام الشركة ببيعه عليه.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - قرار (١٣٢).

❊ ❊ ❊

١٥- حكم بيع العينة

المسألة:

ماذا عن بيع العينة؟

الرأي الشرعي:

الحمد للَّه والصلاة والسلام على رسول اللَّه وبعد بيع العينة - بكسر العين، أي السلف - أن يشتري شخص سلعة من شخص آخر بثمن في الذمة، ثم يبيعها المشتري إلى البائع بثمن أقل يأخذه نقدًا، وهو ممنوع شرعًا؛ لأن فيه حيلة الربا، وقد ورد فيها من حديث عائشة الذي رواه الدارقطني وابن عمر الذي رواه أحمد وأبو داود منعها، وهي تفارق صورة أخرى أن يشتري شخص سلعة بثمن أجل ثم يبيعها من شخص آخر غير البائع بثمن أقل نقدًا، وهذه جائزة لأن المشتري غير البائع، والأولى من حيل الربا.

ومن المحرم بيع ما لم يقبضه المشتري، كأن يشتري سلعة بثمن ثم يبيعها لشخص آخر قبل أن يقبضها؛ لأن النبي ﷺ قال لحيكم بن حزام: « **لا تبع ما ليس عندك** »[(١)] وقال: « **لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم تضمن ولا بيع ما ليس عندك** »[(٢)] وقال: « **من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه** » قال ابن عمر: كنا نشتري الطعام جزافًا، فيبعث رسول اللَّه ﷺ من ينهانا أن نبيعه حتى ننقله إلى رحالنا، وثبت عنه ﷺ أنه نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم. والطرق التي روي بها النهي عن بيع العينة ضعيفة وإن كان يقوي بعضها بعضًا، وقال بحرمة هذا البيع مالك وأبو حنيفة وأحمد، وأجاز الشافعي وأصحابه، ناظرين إلى صحة صورة البيع، أما النية فلا شأن لها بذلك، والآخرون نظروا إلى المقصد من هذا البيع والتحايل به على الربا فحرموه « نيل الأوطار للشوكاني ٥/ ٢٢٠ »، واللَّه أعلم.

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٨٣) برقم (٣٥٠٣).
(٢) سنن أبي داود (٣/ ٢٨٣) برقم (٣٥٠٤).

نظرت الهيئة في هذه المعاملة المؤلفة من شراء الحفار، وإعادة تصنيعه لتحسين أدائه مع بيعه إلى الشركات المتخصصة. وقد رأت أنه لا بأس في هذا التعامل، وأنه لا يتعارض مع أيٍّ من الأحكام الشرعية فقد اشترت الشركة حفارًا انتقلت ملكيته إليها بمقتضى هذا الشراء، وأنفقت على تحسين أدائه وتطويره فيما أجرته من عقد استصناع، ولها أن تبيعه بعد ذلك وقبله إلى الشركات المتخصصة نقدًا، أو بالأجل، أو بدفع الثمن على أقساط متساوية، أو مختلفة.

الدليل: استقلال عمليتي شراء وبيع الحفار عن بعضهما أو إن كلًّا منهما تمثل عملية تعاقدية مستقلة استوفت أركانها وشروط صحتها فوقعت صحيحة شرعًا ولا يظهر في المعاملة المسئول عنها أي شبهة للتواطؤ.

المصدر: إسلام أون لاين - فتاوى لجنة تحرير الفتوى - إسلام أون لاين - مصر - د. يوسف القرضاوي.

* * *

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثامن عشر

(بيع العينة)

مذهب الحنفية:

جاء في الفتاوى الهندية (٣/ ٢٠٨، ٢٠٩): « اختلف المشايخ في تفسير العينة التي ورد النهي عنها قال بعضهم: تفسيرها أن يأتي الرجل المحتاج إلى آخر ويستقرضه عشرة دراهم ولا يرغب المقرض في الإقراض طمعًا في الفضل الذي لا يناله في القرض فيقول ليس يتيسر علي الإقراض ولكن أبيعك هذا الثوب إن شئت باثني عشر درهمًا وقيمته في السوق عشرة لتبيع في السوق بعشرة فيرضى بها المستقرض فيبيعه المقرض منه باثني عشر درهمًا ثم يبيعه المشتري في السوق بعشرة ليحصل لرب الثوب ربح درهمين بهذه التجارة ويحصل للمستقرض قرض عشرة.

وقال بعضهم: تفسيرها أن يدخلا بينهما ثالثًا فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهمًا ويسلم إليه ثم يبيع المستقرض من الثالث الذي أدخلاه بينهما بعشرة ويسلم الثوب إليه ثم إن الثالث يبيع الثوب من صاحب الثوب وهو المقرض بعشرة ويسلم الثوب إليه ويأخذ منه العشرة ويدفعها إلى طالب القرض فيحصل لطالب القرض عشرة دراهم ويحصل لصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهما كذا في المحيط.

وعن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى العينة جائزة مأجور من عمل بها كذا في مختار الفتاوى البيع الذي تعارف أهل زماننا احتيالًا للربا وسموه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع إلا بإذن مالكه وهو ضامن لما أكل من ثمرة واستهلك من شجرة والدين ساقط بهلاكه في يده إذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة إذا هلكت من غير صنعه وللبائع استرداده إذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الأحكام

كذا في الفصول العمادية وعليه فتوى السيد أبي شجاع السمرقندي وفتوى القاضي علي السغدي ببخارى وكثير من الأئمة على هذا كذا في المحيط وصورته أن يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك علي على أني متى قضيت الدين فهو لي أو يقول البائع بعتك هذا بكذا على أني متى دفعت لك الثمن تدفع العين إلي كذا في البحر الرائق والصحيح أن العقد الذي جرى بينهما إن كان بلفظ البيع لا يكون رهنًا ثم ينظر إن ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع، وإن لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء أو تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك، وإن ذكرا البيع من غير شرط ثم ذكرا الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزم الوفاء بالوعد كذا في فتاوى قاضي خان ».

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ١٠٥- ١٠٩): « عرفه ابن عرفة بأنه البيع المتحيل به إلى دفع عين في أكثر منها. ا. هـ.

مثاله إذا باع سلعة بعشرة إلى شهر ثم اشترى السلعة بخمسة نقدًا فإن السلعة رجعت إلى يد صاحبها، ودفع خمسة يأخذ عنها عشرة عند حلول الأجل فصدق على هذه الصورة، وما شابهها أن فيها بيعًا متحيلًا به إلى دفع عين في أكثر منها، والمراد هنا بالبيع جنسه؛ لأن التحيل وقع من بيعتين. ا. هـ.

وأصل عينة عونة بكسر العين من المعاونة قلبت الواو ياء لسكونها وانكسار ما قبلها سميت تلك البياعات بذلك لاستعانة البائع بالمشتري على تحصيل غرضه أو لحصول العين، وهو النقد لبائعها، وقد باعها بتأخير قوله لاستعانة البائع المراد بالبائع هو الثاني الذي طلبت منه السلعة، والمشتري هو الطالب، والمراد بتحصيل غرضه هو الربح فيها، وسماه بائعًا باعتبار المآل، وإلا فهو الآن لم يبع سلك المؤلف مسلكهم فقال:

(فصل) جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها ليبيعها بثمن، ولو بمؤجل بعضه (ش) يعني أنه يجوز لمن طلبت منه سلعة ليست عنده أن يشتريها من رجل من أهل العينة، ولو بثمن بعضه معجل، وبعضه مؤجل ليبيعها لمن طلبها منه بمعجل أو بمؤجل على ظاهر الكتاب والأمهات، وكرهه في العتبية؛ لأنه كأنه قال له خذها بع منها حاجتك، والباقي لك ببقية الثمن للأجل، والغالب أن ما بقي لا يفي ببقية الثمن فقوله بثمن متعلق بيشتري،

أي ما اشترى من أهل العينة بثمن، وسواء اشتراه كذلك ليبيعه جميعه بثمن حال أو مؤجل كله أو بعضه، ويدل على أن بثمن... إلخ، متعلق باشترى أن عياضًا قال عقب ما سبق.

قال ابن حبيب: إذا اشترى طعامًا أو غيره على أن ينقد بعض ثمنه، ويؤخر بعضه لأجل فإن كان اشتراه ليبيعه كله لحاجته بثمنه فلا خير فيه، وكأنه إذا باعه كله بعشرة نقد أو عشرة لأجل قال له خذه فبع منه ما تريد أن تنقدني، وما بقي فهو لك ببقية الثمن، وإنما يعمل هذا أهل العينة، وهو قول مالك... إلخ، ومشى ابن شاس على هذا القول، وهو خلاف ما مشى عليه المؤلف من الجواز، وهو ظاهر الكتاب والأمهات قاله عياض، وانظر الاعتراض على المؤلف في الشرح الكبير.

(ص) وكره خذ بمائة ما بثمانين (ش)، أي وكره أن يقول الرجل لمن سأله سلف ثمانين بمائة لا يحل لي أن أعطيك ثمانين في مائة، ولكن هذه سلعة قيمتها ثمانون خذ مني بمائة ما أي سلعة إذا قومت كانت بثمانين (ص) أو اشترها، ويومئ لتربيحه، ولم يفسخ (ش)، أي وكره أن يقول لبعض أهل العينة إذا مرت بك السلعة الفلانية اشترها، ويومئ لتربيحه ابن رشد، وكذا فإنا أربحك فيها أو أشتريها منك من غير أن يراوضه على قدر الربح، ولا صرح به، وبعبارة لا مفهوم ليومئ، أي أو يصرح بأنه يربحه من غير بيان قدره أي الربح فالمراد بالإيماء به أن لا يصرح بتفصيل الربح سواء أومأ أو صرح، وإنما صرح بقوله ولم يفسخ مع الحكم بالكراهة لنفي توهم كون الكراهة على التحريم فقول ز وهذا بعيد عن اصطلاحه، فيه نظر؛ لأن المصنف ليس له اصطلاح في الكراهة فلا يستغنى عنه بالحكم بالكراهة، وأما إذا صرح ببيان قدره فإنه يمنع فإن قلت قد ذكر المؤلف فيما إذا قال اشترها بعشرة نقدًا، وآخذها باثني عشر نقدًا أن في جواز ذلك وكراهته قولين مع أنه هنا صرح بقدر الربح وهو يخالف ما ذكرته من أنه إذا صرح بقدر الربح فإن ذلك يوجب المنع قلت هذا فيما إذا وقع التأجيل من الآمر فيما يشتري به، وما فيه القولان فيما إذا لم يقع فيه تأجيل، والتأجيل يقوي جانب السلف بخلاف ما لا تأجيل فيه. وحينئذ فلا مخالفة بين المحلين، وأيضًا فهذا من التفصيل في المفهوم، أي مشبه له.

(ص) بخلاف اشترها بعشرة نقدًا، وآخذها باثني عشر لأجل ولزمت الآمر إن قال لي وفي الفسخ إن لم يقل لي إلا أن تفوت فالقيمة أو إمضاؤها ولزومه الاثني عشر قولان

(ش) هذا مخرج من قوله جاز لا من قوله ولم يفسخ؛ لئلا يناقض ما بعده فإن قلت سيأتي فيما إذا قال اشترها بعشرة نقدًا وآخذها باثني عشر نقدا ففي الجواز والكراهة قولان، وهذا ينافي إخراجه من قوله جاز قلت لا ينافيه؛ إذ المراد بقوله جاز الجواز المستوي الطرفين المتفق عليه والمعنى أن الشخص إذا قال لآخر اشترِ سلعة كذا بعشرة نقدًا وآخذها منك باثني عشر لأجل كشهر مثلًا فإنه لا يجوز لما فيه من سلف جر نفعًا ثم تارة يقول الآمر لي وتارة لا يقول لي فإن قال لي فإن السلعة تلزم الآمر بالعشرة ويفسخ البيع الثاني باثني عشر لأجل وسيأتي ما يكون للمأمور في تولية الشراء وهل إن لم يقل لي يفسخ البيع الثاني وهو آخذها باثني عشر لأجل لكن إن كانت السلعة قائمة فترد بعينها وإن فاتت بيد الآمر بمفوت البيع الفاسد فإن القيمة تلزم الآمر حالة يوم القبض بالغة ما بلغت زادت على اثني عشر أو نقصت وهو قول ابن حبيب أو تمضي العقدة الثانية مع الآمر باثني عشر لأجل من غير فسخ؛ لأن المأمور كان ضامنًا لها ولو شاء الآمر عدم شرائها لكان له ذلك.

وهذا رواه سحنون عن ابن القاسم عن مالك قولان، واستشكل قوله إلا أن تفوت فالقيمة بأن ظاهره أنها مع الفوات لا فسخ ولزوم القيمة فسخ وأجيب بأنه استثناء منقطع وكأنه قال وفي الفسخ مطلقًا وترد إن كانت قائمة لكن إن فاتت فالقيمة واستشكل أيضًا بلزوم القيمة مع أن المختلف فيه يمضي بالثمن لكن قد مر أنه أكثري.

(ص) وبخلاف اشترها لي بعشرة نقدًا أو آخذها باثني عشر نقدًا أن نقد المأمور بشرط (ش) يعني أنه لا يجوز أن يقول شخص لآخر اشتر لي السلعة الفلانية بعشرة نقدًا وانقدها عني وأنا أشتريها منك باثني عشر؛ نقدًا لأنه حينئذ جعل الدرهمين في نظير سلفه وتوليته الشراء له فهو إجارة وسلف قاله غير واحد، وهذا يفيد أنه إذا حذف الشرط صح كالبيع والسلف، وإن شرط النقد كالنقد بشرط، وهو خلاف قوله أن نقد المأمور بشرط لكن قوله، وجاز بغيره، أي وجاز النقد من المأمور بغير شرط من الآمر يفيد أن شرط النقد حكمه حكم النقد بشرط وبعبارة، وعلل المنع بلزوم الإجارة بشرط السلف؛ إذ قد استأجر الآمر المأمور بدرهمين على أن يسلفه عشرة فمنع لهذه العلة، ولكن إذا وقع تلزم السلعة الآمر بالنظر إلى قوله لي فقد روعي هنا الآمر إن روعيت العلة المذكورة فمنع ذلك، وروعي قوله لي فلزمت الآمر السلعة.

(ص) وله الأقل من جعل مثله أو الدرهمين فيهما (ش) أي، وللمأمور على الآمر بعد أخذ سلفه في تولية الشراء عند ابن القاسم في هذه الصورة، وفي التي قبلها، وهي قوله اشترها بعشرة نقدًا، وآخذها باثني عشر لأجل الأقل من جعل مثله أو الدرهمين. وعند ابن رشد وابن زرقون لا جعل له، وإليه أشار بقوله (ص)، والأظهر، والأصح لا جعل له (ش)؛ إذ هو قول ابن المسيب لأن جعلنا له الأجرة تتميم للسلف والربا الذي عقدا عليه ثم أنه إنما يكون له الأقل حيث اطلع على ذلك قبل انتفاع الآمر بالسلف، وأما إن لم يعثر عليه حتى انتفع الآمر بالسلف بأن تمضي مدة يمكنه فيها تحصيل الثمن فاختلف هل لا شيء له أو له أجر مثله بالغًا ما بلغ قولان، وهذا التقييد ذكره في المقدمات في الأولى، والظاهر جرى مثله في الثانية في كلام المؤلف.

(ص) وجاز بغيره كنقد الآمر (ش) أي وجاز هذا العقد بغير اشتراط النقد سواء نقد المأمور أم لا، واستحق حينئذ الدرهمين كما يجوز حيث نقد الآمر، وذلك بأن يدفع له عشرة، ويقول له انقدها وأنا آخذها منك بما ذكر كما في ز، ونصه لكن قوله واستحق حينئذ الدرهمين فيه نظر مع كلام ابن عرفة فإن ظاهره إذا لم ينقد المأمور ليس فيه إلا قولان أحدهما فيه الأقل كما قال المؤلف، والثاني أن له أجر مثله، ونصه: فإن نقد المأمور ولم يمض قدر مدة نفع المتسلف ففي لزوم الأقل من أجر مثله والربح أو أجر مثله فقط ثالثها لا أجر له؛ لأنه إتمام للربا لابن القاسم وسحنون مع ابن حبيب وابن رشد، ولو مضى قدر مدة نفعه فالأخيران، وإن لم ينقد فالأولان.

(ص) وإن لم يقل لي ففي الجواز والكراهة قولان (ش)، أي وإن لم يقل لي في الفرض المذكور بأن قال اشترها بعشرة نقدًا، وآخذها باثني عشر نقدًا، ولم يقل اشترها لي فقيل: إن شراءه منه جائز من غير كراهة، وقيل: إنه مكروه ثم إن جزم المؤلف فيما مر بالكراهة فيما إذا قال له اشترها، وأنا أربحك من غير تسمية قدر الربح مشكل مع حكايته القول هنا بالجواز مع تسمية قدر الربح المحكوم له هناك بالمنع، ومر الجواب عنه.

(ص) وبخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل، وأشتريها منك بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى، ولا تعجل العشرة، وإن عجلت أخذت، وله جعل مثله (ش) يعني أن الآمر إذا قال للمأمور اشتر لي سلعة كذا باثني عشر لأجل، وأشتريها منك بعشرة نقدًا فإن ذلك يمنع لأن الآمر استأجر المأمور على أن يبتاع له السلعة بعشرة يدفعها له فينتفع بها إلى

الأجل ثم يقضي عنه اثني عشر عند الأجل فهو سلف من الآمر بزيادة، وهي الدرهمان، وإذا وقع هذا البيع الممنوع فالسلعة لازمة للآمر باثني عشر للأجل؛ لأن شراء المأمور له، وإنما وعده الآمر بسلف عشرة ليغرم عنه الدرهمين، وليس للآمر تعجيل العشرة للمأمور الذي وعده بالشراء بها لأنه سلف بزيادة.

وإن لم يطلع على الأمر حتى عجلها للمأمور فإنها ترد للآمر، ولا تترك للمأمور للأجل، ولما كان الآمر هنا مسلفًا سلفًا حرامًا فعومل بنقيض قصده فجعل عليه للمأمور في تولية الشراء جعل مثله بالغًا ما بلغ باتفاق؛ لأنه ظالم، والظالم أحق بالحمل عليه، والمسلف في القسمين قبله هو المأمور فعومل بنقيض قصده أيضًا فكان له الأقل من جعل مثله أو الدرهمين كما مر فقوله فتلزم بالمسمى، أي الحلال، وهو الاثنا عشر للأجل لا العشرة بدليل قوله ولا تعجل العشرة، أي للمأمور أي لأنه يؤدي إلى سلف جر نفعًا كما علل به الشارح، وهو يفيد أنه إذا عجل العشرة للبائع لم يمتنع ذلك ثم ظاهر التعليل المنع، ولو رضي الآمر والمأمور بالتعجيل له.

(ص) وإن لم يقل لي فهل لا يرد البيع إذا فات وليس على الآمر إلا العشرة أو يفسخ الثاني مطلقًا إلا أن يفوت فالقيمة قولان (ش) يريد أن الآمر إذا قال اشترها باثني عشر إلى أجل، وأنا أشتريها منك بعشرة نقدًا فقد اختلف في ذلك على قولين كما قال فروى سحنون عن ابن القاسم أن البيع الثاني بالعشرة لا يرد إذا فات بمفوت بل يمضي للآمر بالعشرة نقدًا وعلى المأمور الاثنا عشر للأجل يؤديها لبائعه عند الأجل فهو مما يمضي بالثمن للاختلاف فيه. وقال ابن حبيب يفسخ على كل حال، وهو مراده بالإطلاق لكن إن كانت السلعة قائمة ردت بعينها أو فاتت فعلى الآمر فيها القيمة يوم قبضها فقوله إلا أن تفوت... إلخ، إيضاح يغني عنه الإطلاق أو يقال الاستثناء من مقدر أي أو يفسخ الثاني مطلقًا قائمة أو فائتة لكن إن كانت قائمة ترد بعينها إلا أن تفوت فالقيمة ترد حينئذ ».

مذهب الشافعية:

جاء في أسنى المطالب (٢/ ٤١): « (يكره بيع العينة) بكسر المهملة وإسكان التحتية وبالنون لما فيها من الاستظهار على ذي الحاجة (وهو أن يبيعه عينًا بثمن كثير مؤجل ويسلمها) له (ثم يشتريها) منه (بنقد يسير ليبقى الكثير في ذمته ونحوه) بأن يبيعه عينًا بثمن يسير نقدًا ويسلمها ثم يشتريها منه بثمن كثير مؤجل سواء قبض الثمن الأول أم لا (فيصح) ذلك (ولو صار عادة له) غالبة ».

مذهب الحنابلة:

جاء في الإنصاف (٤/ ٣٣٥ - ٣٣٩): « (ومن باع سلعة نسيئة لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقدًا، إلا أن تكون قد تغيرت صفتها). هذه مسألة العينة، فعلها محرم. على الصحيح من المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب. وعند أبي الخطاب: يحرم استحسانًا، ويجوز قياسًا. وكذا قال في الترغيب: لم يجز استحسانًا. وفي كلام القاضي وأصحابه: القياس صحة البيع. قال في الفروع: ومرادهم أن القياس خولف لدليل راجح. فلا خلاف إذا في المسألة. وحكى الزركشي بالصحة قولًا. وذكر الشيخ تقي الدين أيضًا: أنه يصح البيع الأول. إذا كان بيانًا بلا مواطأة، وإلا بطلا. وأنه قول أحمد. قال في الفروع: ويتوجه أن مراد من أطلق: هذا. إلا أنه قال في الانتصار: إذا قصد بالأول الثاني يحرم. وربما قلنا ببطلانه. وقال أيضًا: يحتمل إن قصد أن لا يصحا، وإن سلم: فالبيع الأول خلا عن ذريعة الربا.

تنبيه: قوله: (لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقدًا). قاله أبو الخطاب، والمصنف في المغني، والشارح، والناظم، وصاحب الوجيز، والرعاية الصغرى، وغيرهم. والصحيح من المذهب: لا يشترط في التحريم أن يشتريها بنقد. بل يحرم شراؤها، سواء كان بنقد أو نسيئة. قال في الفروع: ولم يقله أحمد، والأكثر. بل لو كان بعد حل أجله. نقله ابن القاسم وسندي. فوائد إحداها: لو اشتراها بعرض، أو كان بيعها الأول بعرض، فاشتراها بنقد جاز. قال المصنف والشارح: لا نعلم فيه خلافًا. قال في الفروع: فإن كان بغير جنسه جاز. انتهى.

وإن باعها بنقد واشتراها بنقد آخر. فقال الأصحاب: يجوز قاله المصنف، والشارح. وفي الانتصار وجه لا يجوز إلا إذا كان بعرض. فلا يجوز إلا إذا كان بنقدين مختلفين. واختاره المصنف، والشارح. قلت: وهو الصواب. الثانية: من مسائل العينة لو باعه شيئًا بثمن لم يقبضه. ذكره القاضي وأصحابه. وهو ظاهر كلام الإمام أحمد. ثم اشتراه بأقل مما باعه نقدًا، أو غير نقد على الخلاف المتقدم: لم يصح. الثالثة: عكس العينة: مثلها في الحكم. وهي أن يبيع السلعة بثمن حال. ثم يشتريها بأكثر نسيئة. على الصحيح من المذهب. نص عليه. قدمه في المغني، والشرح، والفروع، والفائق. ونقل أبو داود: يجوز بلا حيلة. ونقل المروذي فيمن باع شيئًا، ثم وجده يباع أيشتريه بأقل مما باعه؟

قال: لا. ولكن بأكثر لا بأس. قال المصنف: ويحتمل أن يجوز له شراؤها بجنس الثمن بأكثر منه. إذا لم تكن مواطأة ولا حيلة. بل وقع اتفاقًا من غير قصد. قوله (فإن اشتراه أبوه أو ابنه جاز) مراده: إذا لم يكن حيلة. فإن كان حيلة لم يجز. وكذا يجوز له الشراء من غير مشتريه لا من وكيله. قال في الفائق قلت: بشرط عدم المواطأة. انتهى. قلت: وهو مراد الأصحاب.

فائدة: لو احتاج إلى نقد، فاشترى ما يساوي مائة بمائة وخمسين. فلا بأس. نص عليه. وهو المذهب. وعليه الأصحاب. وهي مسألة التورق. وعنه يكره. وعنه يحرم. اختاره الشيخ تقي الدين. فإن باعه لمن اشترى منه: لم يجز. وهي، العينة. نص عليه. قوله (وإن باع ما يجري فيه الربا نسيئة، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه، أو ما لا يجوز بيعه نسيئة: لم يجز) وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم. واختار المصنف الصحة مطلقًا، إذا لم يكن حيلة. وقال: قياس مسألة العينة أخذ عين جنسه. واختاره في الفائق. واختار الشيخ تقي الدين الصحة، إذا كان ثم حاجة. وإلا فلا.

تنبيه: شمل كلام المصنف مسألتين:

إحداهما: أن يبيعه كيل بر إلى شهر بمائة، ثم يشتري بثمنه بعد استحقاقه منه برًّا. فلا يجوز. قال في التلخيص: قاله أصحابنا. ونص عليه.

الثانية: أن يأخذ بالثمن منه شعيرًا أو غيره مما يجري فيه الربا نسيئة. فلا يجوز. فوائد الباب يحرم التسعير. ويكره الشراء به. على الصحيح من المذهب. وإن هدد من خالفه: حرم وبطل العقد. على الصحيح من المذهب. صححه في الفروع، والرعاية الكبرى. وقدمه في الرعاية الصغرى. وقيل: لا يبطل العقد بأحدهما هل الوعيد إكراه أم لا؟ ويحرم قوله « بع كالناس » على الصحيح من المذهب. وفيه وجه: لا يحرم. وأوجب الشيخ تقي الدين إلزامهم المعاوضة بمثل الثمن. وقال: لا نزاع فيه؛ لأنها مصلحة عامة لحق اللّه تعالى. وكره الإمام أحمد البيع والشراء من مكان ألزم الناس بهما فيه، لا الشراء ممن اشترى منه. وكره أيضًا الشراء بلا حاجة من جالس على الطريق، ومن بائع مضطر ونحوه.

وقال في المنتخب: لبيعه بدون ثمنه. ويحرم الاحتكار في قوت الآدمي فقط. على الصحيح من المذهب. نص عليه. وقيل: لا يحرم. وعنه يحرم أيضًا فيما يأكله الناس.

وعنه أو يضرهم إدخاره بشرائه في ضيق. وقال المصنف: من بلده لا جالبًا. والأول قدمه في الفروع. وقاله القاضي وغيره ويصح شراء محتكر على الصحيح من المذهب. وفي الترغيب احتمال بعدم الصحة. وفي كراهة التجارة في الطعام إذا لم يرد الحكرة: روايتان. وأطلقهما في الفروع. قال في الرعاية الكبرى: ومن جلب شيئًا، أو استغله من ملكه، أو مما استأجره، أو اشتراه زمن الرخص، ولم يضيق على الناس إذن، أو اشتراه من بلد كبير، كبغداد والبصرة ومصر ونحوها. فله حبسه حتى يغلو، وليس محتكرًا. نص عليه. وترك ادخاره؛ لذلك أولى. انتهى.

وقال القاضي: يكره إن تربص به السعر، لا جالبًا بسعر يومه. نقل عبد الله وحنبل: الجالب أحسن حالًا، وأرجو أن لا بأس، ما لم يحتكر. وقال: لا ينبغي أن يتمنى الغلاء. وقال في الرعاية الصغرى: يكره. واختاره الشيخ تقي الدين. ويجبر المحتكر على بيعه كما يبيع الناس. فإن أبى وخيف التلف فرقه الإمام ويردون مثله. قال في الفروع: ويتوجه قيمته. قلت: وهو قوي. وكذا سلاح لحاجة. قاله الشيخ تقي الدين. قلت: وأولى. ولا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه. نص عليه. ونقل جعفر: سنة وسنتين ولا ينوي التجارة: فأرجو أن لا يضيق. ومن ضمن مكانًا ليبيع فيه ويشتري وحده: كره الشراء منه بلا حاجة. ويحرم عليه أخذ زيادة بلا حق. ذكره الشيخ تقي الدين ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٩٥ - ٩٧): العينة: بكسر العين، معناها في اللغة: السلف. يقال: اعتان الرجل: إذا اشترى الشيء بالشيء نسيئة أو اشترى بنسيئة - كما يقول الرازي. وقيل: لهذا البيع عينة، لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها (أي من البائع) عينًا، أي نقدًا حاضرًا والكمال بن الهمام يرى أنه سمي بيع العينة: لأنه من العين المسترجعة. واستحسن الدسوقي أن يقال: إنما سميت عينة، لإعانة أهلها للمضطر على تحصيل مطلوبه، على وجه التحيل، بدفع قليل في كثير.

وفي الاصطلاح الفقهي، عرفت بتعريفات:

أ- ففي رد المحتار: هي بيع العين بثمن زائد نسيئة، ليبيعها المستقرض بثمن حاضر أقل، ليقضي دينه.

ب - وعرفها الرافعي: بأن يبيع شيئًا من غيره بثمن مؤجل، ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه بائعه قبل قبض الثمن بثمن نقد أقل من ذلك القدر. وقريب منه تعريف الحنابلة.

ج - وعرفها المالكية كما في الشرح الكبير: بأنها بيع من طلبت منه سلعة قبل ملكه إياها لطالبها بعد أن يشتريها. ويمكن تعريفها - أخذا مما يأتي - بأنها: قرض في صورة بيع، لاستحلال الفضل.

صورتها: (٢) للعينة المنهي عنها تفسيرات: أشهرها: أن يبيع سلعة بثمن إلى أجل معلوم، ثم يشتريها نفسها نقدًا بثمن أقل، وفي نهاية الأجل يدفع المشتري الثمن الأول، والفرق بين الثمنين فضل هو ربا، للبائع الأول. وتئول العملية إلى قرض عشرة، لرد خمسة عشر، والبيع وسيلة صورية إلى الربا. حكمها:

اختلف الفقهاء في حكمها بهذه الصورة: فقال أبو حنيفة ومالك وأحمد: لا يجوز هذا البيع. وقال محمد بن الحسن: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال، اخترعه أكلة الربا. ونقل عن الشافعي رحمه الله جواز الصورة المذكورة (كأنه نظر إلى ظاهر العقد، وتوافر الركنية، فلم يعتبر النية). وفي هذا استدل له ابن قدامة من الحنابلة بأنه ثمن يجوز بيع السلعة به من غير بائعها، فيجوز من بائعها، كما لو باعها بثمن مثلها.

وعلل المالكية عدم الجواز بأنه سلف جر نفعًا. ووجه الربا فيه - كما يقول الزيلعي من الحنفية - أن الثمن لم يدخل في ضمان البائع قبل قبضه، فإذا أعاد إليه عين ماله بالصفة التي خرج عن ملكه، وصار بعض الثمن قصاصًا ببعض، بقي له عليه فضل بلا عوض، فكان ذلك ربح ما لم يضمن، وهو حرام بالنص.

واستدل الحنابلة على التحريم بالآتي:

أ- بما روى غندر عن شعبة، عن أبي إسحاق السبيعي، عن امرأته العالية، قالت: دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة رضي اللّه عنها، فقالت أم ولد زيد بن أرقم: إني بعت غلامًا من زيد بثمانمائة درهم إلى العطاء، ثم اشتريته منه بستمائة درهم نقدًا. فقالت لها: بئس ما اشتريت، وبئس ما شريت، أبلغي زيدًا: أن جهاده مع رسول اللّه ﷺ بطل، إلا أن يتوب. قالوا: ولا تقول مثل ذلك إلا توقيفًا.

ب- ولأنه ذريعة إلى الربا، ليستبيح بيع ألف بنحو خمسمائة إلى أجل، والذريعة معتبرة في الشرع، بدليل منع القاتل من الإرث.

ج - وبما روي عن ابن عمر رضي اللّه عنهما، أن النبي ﷺ قال: « **إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل اللّه،**

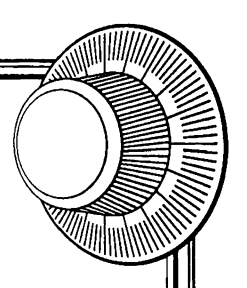
أنزل اللَّه بهم بلاء، فلا يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم »[١] وفي رواية: « **إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط اللَّه عليكم ذلًّا، لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم** »[٢].

❊ ❊ ❊

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٢٨) برقم (٤٨٢٥).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣١٦) برقم (١٠٤٨٤).



الفصل التاسع عشر

العربون

المَبْحَثُ الأَوَّلُ: العربون في عقد البيع

١- أحكام عامة لبيع العربون

المسألة:

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (بيع العربون) وبعد الاستماع إلى المناقشات التي دارت حوله. فما هي القرارات والتوصيات التي تستخلص من هذه البحوث والمناقشات؟

الرأي الشرعي:

أولًا: المراد ببيع العربون: بيع السلعة مع دفع المشتري مبلغًا من المال إلى البائع، على أنه إن أخذ السلعة احتسب المبلغ من الثمن، وإن تركها فالمبلغ للبائع، ويجرى مجرى بيع الإجارة؛ لأنها بيع المنافع، ويستثنى من البيوع كل ما يشترط لصحته قبض أحد البدلين في مجلس العقد (السلم) أو قبض البدلين (مبادلة الأموال الربوية والصرف) ولا يجرى في المرابحة للآمر بالشراء في مرحلة المواعدة ولكن في مرحلة البيع التالية للمواعدة.

ثانيًا: يجوز بيع العربون إذا قيدت فترة الانتظار بزمن محدود ويحتسب العربون جزءًا من الثمن إذا تم الشراء ويكون من حق البائع إذا عدل المشتري عن الشراء.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجمع الفقه الإسلامي - قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي - الدورة الأولى حتى الدورة الثامنة - جدة.

❊ ❊ ❊

٢- استلام دفعة مقدمة من العميل بعد الموافقة على طلبه للشراء لسلعة وبيعها لعميل آخر عند تخلفه

المسألة:

ما حكم استلام دفعة مقدمة من العميل، بعد الموافقة على طلبه لشراء سيارة، وفي حال تخلفه عن إجراءات إتمام بيعها عليه هل يجوز أن تباع على عميل آخر؟ وما حكم هذه الدفعة التي قدمها هل ترد عليه أم هي ملك للشركة؟

الرأي الشرعي:

إن كلمة (الموافقة) على بيع السيارة للعميل فيها إجمال يحتاج إلى تفصيل ليتضح الحكم في ذلك، فإن كانت الموافقة المشار إليها في السؤال تعني أنه قد تم التفاوض بين الشركة وبين العميل على شراء السيارة بمعرفة السعر وطريقة الدفع وسائر الإجراءات التي تتبع لعقد البيع ولم يصدر الإيجاب والقبول.

فهذه الصورة ليست بيعًا وليس المبلغ الذي دفعه العميل عند مفاوضته مع الشركة في الشراء عربونًا، فللشركة الحق في أن تبيع السيارة على عميل آخر، ويبقى المبلغ الذي دفعه في ذمة الشركة له حق طلبه متى شاء.

أما إن كانت الموافقة - الواردة في السؤال - تعنى أن العميل قد اشترى السيارة من الشركة بصدور الإيجاب من الشركة والقبول من المشتري، وبقيت إجراءات توثيق البيع فقط فلا يخلو بالنسبة للدفعة التي قدمها العميل إما أن تكون عربونًا، لها حكم العربون في ضياعها على المشتري في حال عدوله عن الشراء في مدة خيار يجري الاتفاق على تحديدها بين الطرفين أولًا يتفق على اعتبارها عربونًا، فتعتبر جزءًا مقدمًا من الثمن، والبيع منجز بلا خيار.

فإن كانت عربونًا وكان بين الطرفين مدة خيار - فللشركة بعد انتهاء مدة الخيار فسخ البيع والتصرف في المبيع من سيارة أو غيرها، والعربون لها لقاء حجزها المبيع، ثم عدوله عن الشراء بتخلفه عن إقرار إنفاذه في مدة الخيار.

وأما إذا لم يكن بين المشتري والشركة خيار لمدة معينة، وأن البيع قد تم منجزًا، فإن المبيع يبقى للمشتري، والدفعة التي دفعها جزء من الثمن، وللشركة أن تطالب بإتمام إجراءات توثيق البيع، وفي حال تهربه فللشركة الحق أن ترفع القضية للمحكمة الشرعية

لتحكم فيها بما يقتضيه الوجه الشرعي، نحو مطالبتها بثمن المبيع وتسلم المشتري ما اشتراه.

وخروجًا من هذا الإشكال فإن الهيئة توصي الشركة في حال بيعها على العميل أن تطلب منه دفعة مقدمة هي عربون، وأن تعين مدة معلومة تتم فيها إجراءات توثيق البيع وتشترط أنه في حال تخلفه على الحضور لإتمام الإجراءات في المدة المحددة فإن العربون يضيع على المشتري، وينفسخ البيع، وتتصرف الشركة في المبيع بما تراه.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار رقم (٩٩).

* * *

٣- دفع جزء من المبلغ للبائع كعربون والباقي عند الاستلام

المسألة:

ما الحكم فيما لو أراد بيت التمويل أن يشتري محصولًا زراعيًّا أو معدنًا - خلاف الذهب والفضة- أو أية مادة أولية موجودة بالفعل عند البائع وحددت مدة قصوى لاستلام هذه البضاعة على أن له الحق في استلامها في أية لحظة من هذه المدة. وقد دفع إلى البائع مبلغًا كعربون، على أن يدفع الباقي عند الاستلام، فهل هذا التصرف صحيح؟ وهل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبيع هذه البضاعة، ومتى؟

الرأي الشرعي:

إن هذا الشراء صحيح، وهو ما يسمى بالشراء بالعربون، ويجوز لبيت التمويل بعد استلام هذه البضاعة إما بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وبعد أن تكون في حيازته أن يبيعها لمن يشاء، أما قبل استلام البضاعة فلا يجوز بيعها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٤).

* * *

٤- أخذ العربون في البيع بالأجل

المسألة:

ما مدى جواز قيامنا بشراء سلعة معينة بناءً على وعد من أحد العملاء، على أن يشتريها منا إذا ملكناها بثمن آجل أكثر من ثمن الشراء؟

هل يجوز أخذ العربون من هذا العميل؟ وفي حالة تخلفه عن الشراء منا بعد شرائنا للسلعة، هل يجوز لنا مصادرة العربون المدفوع؟

الرأي الشرعي:

أولًا: عن مواعدة أحد العملاء بأن نشتري سلعة معينة ثم نبيعها له بثمن مؤجل زائد عن الثمن الذي اشتريت به أقول وباللَّه التوفيق:

إن النصوص العامة للشريعة توجب على المسلمين الوفاء بعقودهم وعهودهم، إلا أن يحلوا حرامًا أو يحرموا حلالًا والوفاء بهذا الوعد عند جميع الأئمة واجب تدينًا، وإن كان غير ملزم قضاءً عند الأئمة الثلاثة أبي حنيفة والشافعي وأحمد، وأما مالك فعنه روايات ثلاث هي:

١- أنه لا يجب الوفاء بالوعد.

٢- أنه يجب الوفاء به مطلقًا.

٣- أنه إن ترتب على الوعد إلزام الموعود بشيء لولا الوعد ما فعله وجب الوفاء به والصورة المسئول عنها من الوجه الأخير وهذا ما أطمئن إليه؛ لأن الوفاء بالوعد من أخلاق المؤمنين، والخلف من أخلاق المنافقين، وعليه فهذا الوعد ملزم للطرفين.

ثانيًا وثالثًا: أخذ العربون من هذا العميل جائز شرعًا، وإذا أخلف وعده جاز مصادرة العربون إذا اشترط ذلك في العقد. وهذه رواية عن أحمد وفد ذكر صاحب المغني أن عمر بن الخطاب ﷺ فعل ذلك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٥).

***

٥- دفع العربون للمورد قبل شراء البنك

المسألة:

ما حكم دفع مبلغ ما من قبل العميل للوكالة كعربون لحجز السيارة قبل أن يدخل بيت التمويل في المعاملة؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة بأنه لا يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يدخل في المعاملة المذكورة، حيث إن دفع العربون في مثل هذه الحالة لا محل له، وإنما يكون دفع العربون بعد العقد. ويتعين على بيت التمويل ألا يدخل في أية معاملة فيها شبهة، أو بداية تعاقدية بين العميل والوكالة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٥٧٩).

❊ ❊ ❊

٦- دفع العميل جزءًا من المقدم للمورد قبل شراء البنك

المسألة:

يقوم بعض العملاء بدفع جزء من المقدم، كحجز للسيارة قبل أن تتم عملية البيع بشكل رسمي فما حكم ذلك؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أنه لا يجوز أخذ العربون، بل يرد للعميل عند عدم إتمام العقد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٥٨٠).

❊ ❊ ❊

٧- أخذ العربون من الواعد بالشراء قبل إجراء عقد البيع أو تملك البضاعة

المسألة:

هل يجوز لنا أخذ العربون من العملاء قبل إجراء البيع أو تملك البضاعة من قبلنا، وما هو الإجراء الشرعي الذي يَحدُّ من ظاهرة إرجاع البضاعة أو السلعة بعد شرائنا لها من قبل العميل؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أنه لا يجوز أخذ العربون على السلعة قبل إجراء عقد البيع أو تملك البضاعة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (٥٩٦).

٨- العربون في البيع العادي

المسألة:

ما هو حكم العربون في البيع العادي؟

الرأي الشرعي:

بيع العربون، أو العربان في الفقه الإسلامي هو أن يشتري الرجل السلعة، ويدفع للبائع مبلغًا من المال على أنه إن أخذ السلعة يكون ذلك المبلغ محسوبًا من الثمن، وإن تركها فالمبلغ للبائع. هذا التفسير اتفق عليه جميع الفقهاء[1].

المصدر: بنك فيصل الإسلامي السوداني - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني.

***

(١) ينظر: الموطأ بهامش المنتقى (٤/ ١٥٧)، والمغني (٤/ ٢٣٢)، والبحر الزخار (٣/ ٢٩٥)، ونهاية المحتاج للرملي (٣/ ٤٩٥).

المَبْحَثُ الثَّانِي : العربون في المرابحة

١- طلب تأمين نقدي لفتح اعتماد مستندي لعملية المرابحة

المسألة:

هل يجوز طلب تأمين نقدي لفتح اعتماد مستندي لعملية المرابحة؟

الرأي الشرعي:

إن التأمين النقدي المشار إليه هو في الواقع (عربون) ولا علاقة له بفتح الاعتماد المستندي للتمويل بالمرابحة؛ لأن فتح الاعتماد في هذه الحال يكون على مسئولية البنك؛ لأنه يشتري لنفسه قبل أن يبيع للعميل، وكل ما يتعلق بفتح الاعتماد وعمولته وضمانه هو من مسئوليات البنك، لكن يحق للبنك عند الدخول في مواعدة مع العميل على شراء البضاعة التي سيتملكها البنك أن يأخذ عربونًا، لضمان الجدية وتنفيذ التزام الواعد تجاه البنك.

وقد أقر ذلك مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني الكويت (١٩٨٣م) بقوله: (يرى المؤتمر أن أخذ العربون في عمليات المرابحة وغيرها جائز بشرط أن لا يستقطع من العربون المقدم إلا بمقدار الضرر الفعلي المتحقق عليه من جراء النكول هذا وإذا كان التأمين في صورة وديعة فإن ربحها يكون لصالح العميل؛ لأن المبلغ قبل استحقاق البنك له بالنكول يعتبر ملكه للعميل فربحه له).

المصدر: كتاب الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية (ج١)، إدارة التطوير والبحوث مجموعة دله البركة - السعودية - فتوى (٦).

* * *

٢- أخذ العربون عند البدء في إجراء البيع

المسألة:

من خلال التعامل والزيارات التي أقوم بها - بصفتي مسئولًا عن المرابحة بفرع السالمية - تقدم الكثير من أصحاب المحلات وشركات السيارات المستعملة يشكون عدم جدية العميل الذي يريد شراء سيارة منهم، فهو لا يدفع العربون لهم لحجز السيارة له لحين إنهاء إجراءات بيت التمويل للقيام بالشراء، وحيث إن بيت التمويل قد منع دفع العربون لهذه المكاتب والشركات وأخطر بعدم شرعية ذلك، حيث إن العميل يقوم بالشراء من بيت التمويل وليس من مكتب السيارات.

لذا نقترح أن يقوم مكتب السيارات بتحصيل هذا العربون لصالح بيت التمويل على أن يحتسب من مقدم شراء السيارة عند التعاقد، وبذلك نكون قد حققنا لأصحاب السيارات ضمان حجز السيارات، بناءً على رغبة العملاء في الشراء، ونكون قد تلافينا عدم شرعية دفع العربون لمكاتب السيارات ونكون أيضًا قد ضمنا جدية المشتري في الشراء وعدم تعطيل بيع السيارة لدى المكتب، حيث لا يقوم العملاء بمراجعة هذه المكاتب عند عدم دفعهم للعربون، ويظل المكتب منتظرًا لأمر الشراء من بيت التمويل في الوقت الذي لم يتقدم العميل بالعرض إلى بيت التمويل الكويتي أيضًا؟

الرأي الشرعي:

تداولت الهيئة في السؤال، وتبين أن مكاتب السيارات المستعملة يتركون فترة أربعة أيام تقريبًا تظل السيارة محجوزة مبدئيًّا باسم العميل، مما يسبب ضياع بعض الفرص عليهم ومع أن أخذ العربون في المرابحات جائز شرعًا، ولا علاقة له بفكرة الإلزام أو عدمها لكن تم التعامل على عدم أخذه لإبعاد صورة الإلزام التي اختار بيت التمويل عدم الأخذ بها في المرابحات الداخلية.

وللسبب نفسه لا ترى الهيئة أخذ العربون من قبل تلك المكاتب - ولو كان لصالح بيت التمويل الكويتي خشية توهم تمام البيع بين المكتب وبين العميل ويظن أن دور بيت التمويل هو دفع الثمن فقط لقاء الربح، ومع جواز أخذ العربون من العميل من المرابحة سواء قام بأخذه موظف بيت التمويل أو وكيله (مكاتب شركات السيارات المستعملة) فإننا نرى عدم أخذه سدًّا للذريعة، وإبعادًا للشبهات عن تصرفات بيت التمويل، ويلجأ

إلى تحديد المخاطر بإعطاء العميل مدة قصيرة يحق للمكتب البيع لغيره إذا لم يراجع خلالها، والله أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى رقم (١٣٤).

❊ ❊ ❊

٣- دفع الآمر بالشراء عند المواعدة جزءًا من الثمن

المسألة:

هل يجوز دفع الآمر بالشراء عند المواعدة جزءًا من الثمن؟

الرأي الشرعي:

يجوز أن يدفع الآمر بالشراء عند المواعدة مبلغًا على أن يكون جزءًا من ثمن البيع إذا تم إبرام العقد على أن يعاد كله إلى الآمر بالشراء إذا لم يتم البيع.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي - جدة - الحلقة الفقهية الثالثة للقضايا المصرفية المعاصرة (٥ - ٧ رمضان ١٤١٤هـ / ١٥ - ١٧ فبراير ١٩٩٤م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٩/ ١٠).

❊ ❊ ❊

٤- العربون في عمليات المرابحة

المسألة:

هل يجوز أخذ العربون في عمليات المرابحة؟

الرأي الشرعي:

يرى المؤتمر أن أخذ العربون في عمليات المرابحة وغيرها جائز بشرط أن لا يحق للمصرف أن يستقطع من العربون المقدم إلا بمقدار الضرر الفعلي المتحقق عليه من جراء النكول.

المصدر: المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتمويل - توصيات وقرارات مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني - الكويت - فتوى (٧).

❊ ❊ ❊

٥- الاستيلاء على عربون المشتري بعد نقضه البيع

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

لقد بعت أرضا بمبلغ (٢٥٠٠٠٠) د.ك لأناس في الكويت، وقد دفعوا لي مبلغ (١٠٠٠٠) عشرة آلاف دينار عربونًا، وأخذوا مني توقيعًا على المبلغ تثبيتًا للبيع على أن يدفعوا لي باقي المبلغ خلال أسبوعين، ومضى مدة أربعين يومًا تقريبًا لم يدفعوا المبلغ؛ حيث إن السعر بعد شهر من مدة المبلغ نزل إلى مائة وسبعين ألف دينار؛ لذلك رفضوا الدفع والشراء وطالبوني بالعربون فهل يحق لهم أخذ العربون أم لا؟

الرأي الشرعي:

بأنه لا حق للبائع في العربون إن لم يتم البيع، لما ثبت عند جمهور الفقهاء والمحدثين من أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان[1] رواه أحمد والنسائي ومالك. ولأن البائع إذا أخذ العربون دون أن تتم الصفقة يكون قد أخذ مال الغير دون مقابل، وأكل مال الناس بالباطل.

على أنه من حق البائع إذا كان عقد البيع قد استوفى أركانه وشروط لزومه، فلا يجوز للمشتري الرجوع عنه دون أن يقيله البائع من التزامه بهذا العقد ـ ويمكن أن يلجأ إلى القضاء للحكم بنفاذ البيع، أو لتعويضه عن الضرر، إن رأى القضاء ذلك. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨) رقم (٢٣٦١).

* * *

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ١٨٣) برقم (٦٧٢٣).

التخريج الفقهي لمسائل الفصل التاسع عشر

(العربون)

العربون في عقد البيع:

مذهب المالكية:

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٧٨): « (ولا يصح بيع العربون) وهو (بأن يشتري) سلعة (ويعطيه دراهم) مثلًا (لتكون من الثمن إن رضي السلعة وإلا فهبة) بالنصب للنهي عنه. رواه أبو داود وغيره؛ ولأن فيه شرطين فاسدين؛ أحدهما: شرط الهبة. والثاني: شرط الرد على تقدير أن لا يرضى.

تنبيه: في العربون ست لغات: فتح العين والراء: وهي الفصيحة، وضم العين وإسكان الراء . وعربان بالضم والإسكان وإبدال العين همزة مع الثلاثة وهو أعجمي معرب، وأصله في اللغة: التسليف والتقديم.

فائدة: البيع ينقسم إلى الأحكام الخمسة: وهي الواجب والحرام والمندوب والمكروه والمباح. فالواجب؛ كبيع الولي مال اليتيم إذا تعين بيعه، وبيع القاضي مال المفلس بشروطه. وأما بيع الماء لمحتاجه والطعام من المضطر، فالواجب فيهما التمليك لا البيع نفسه، وبعضهم أدرجهما في البيع الواجب. وأما الحرام؛ فغالب ما ذكره المصنف في هذا الفصل والذي قبله. وأما المندوب؛ فكالبيع بالمحاباة وبيع الطعام زمن الغلاء ونحوه. وأما المكروه؛ فكبيع دور مكة والبيع ممن أكثر ماله حرام أو فيه حرام ولم يتحقق أن المأخوذ من الحرام وإلا فحرام، وبيع المصحف. قيل: وثمنه يقابل الدفتين؛ لأن كلام الله لا يباع، وقيل: إنه بدل أجرة نسخه حكاهما الرافعي عن الصيمري. وبيع العينة؛ وهي بكسر المهملة وإسكان التحتية وبالنون أن يبيعه عينًا بثمن كثير مؤجل ويسلمها له ثم يشتريها منه بنقد يسير ليبقى الكثير في ذمته. وأما المباح فغالب البيوع ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/ ٣٩٥، ٣٩٦): « (ولا يصح بيع العربون) وهو (بأن يشتري) سلعة (ويعطيه دراهم) مثلًا (لتكون من الثمن إن رضي السلعة وإلا فهبة) بالنصب للنهي عنه. رواه أبو داود وغيره؛ ولأن فيه شرطين فاسدين؛ أحدهما: شرط الهبة. والثاني: شرط الرد على تقدير أن لا يرضى .

تنبيه: في العربون ست لغات: فتح العين والراء: وهي الفصيحة، وضم العين وإسكان الراء، وعربان بالضم والإسكان وإبدال العين همزة مع الثلاثة وهو أعجمي معرب. وأصله في اللغة: التسليف والتقديم.

فائدة: البيع ينقسم إلى الأحكام الخمسة: وهي الواجب والحرام والمندوب والمكروه والمباح. فالواجب؛ كبيع الولي مال اليتيم إذا تعين بيعه، وبيع القاضي مال المفلس بشروطه. وأما بيع الماء لمحتاجه والطعام من المضطر، فالواجب فيهما التمليك لا البيع نفسه، وبعضهم أدرجهما في البيع الواجب. وأما الحرام فغالب ما ذكره المصنف في هذا الفصل والذي قبله وأما المندوب؛ فكالبيع بالمحاباة وبيع الطعام زمن الغلاء ونحوه. وأما المكروه؛ فكبيع دور مكة والبيع ممن أكثر ماله حرام أو فيه حرام ولم يتحقق أن المأخوذ من الحرام وإلا فحرام، وبيع المصحف. قيل: وثمنه يقابل الدفتين؛ لأن كلام الله لا يباع، وقيل: إنه بدل أجرة نسخه حكاهما الرافعي عن الصيمري. وبيع العينة، وهي بكسر المهملة وإسكان التحتية وبالنون أن يبيعه عينًا بثمن كثير مؤجل ويسلمها له ثم يشتريها منه بنقد يسير ليبقى الكثير في ذمته. وأما المباح فغالب البيوع ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٦٠، ١٦١): « والعربون في البيع: هو أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهمًا أو غيره على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن، وإن لم يأخذها فذلك للبائع. يقال: عربون وأربون وعربان وأربان. قال أحمد: لا بأس به، وفعله عمر ﷺ وعن ابن عمر أنه أجازه. وقال ابن سيرين: لا بأس به. وقال سعيد بن المسيب وابن سيرين: لا بأس إذا كره السلعة أن يردها يرد معها شيئًا. وقال أحمد: هذا في معناه. واختار أبو الخطاب أنه لا يصح، وهو قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي. يروى

ذلك عن ابن عباس والحسن؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع العربون[1]. رواه ابن ماجه، ولأنه شرط للبائع شيئًا بغير عوض فلم يصح كما لو شرطه لأجنبي، ولأنه بمنزلة الخيار المجهول، فإنه اشترط أن له رد البيع من غير ذكر مدة فلم يصح، كما لو قال: ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهمًا، وهذا هو القياس، وإنما صار أحمد فيه إلى ما روي فيه عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية، فإن رضي عمر وإلا فله كذا وكذا.

قال الأثرم: قلت لأحمد: تذهب إليه؟ قال: أي شيء أقل؟ هذا عمر ﷺ وضعف الحديث المروي روى هذه القصة الأثرم بإسناده، فأما إن دفع إليه قبل البيع درهمًا، وقال: لا تبع هذه السلع لغيري، وإن لم أشترها منك فهذا الدرهم لك . ثم اشتراها منه بعد ذلك بعقد مبتدئ وحسب الدرهم من الثمن، صح؛ لأن البيع خلا عند الشرط المفسد، ويحتمل أن الشراء الذي اشتري لعمر كان على هذا الوجه فيحتمل عليه جمعًا بين فعله وبين الخبر وموافقة القياس والأئمة القائلين بفساد العربون. وإن لم يشتر السلعة في هذه الصورة، لم يستحق البائع الدرهم؛ لأنه يأخذه بغير عوض، ولصاحبه الرجوع فيه، ولا يصح جعله عوضًا عن انتظاره وتأخذ بيعه من أجله؛ لأنه لو كان عوضًا عن ذلك؛ لما جاز جعله من الثمن في حال الشراء، ولأن الانتظار بالبيع لا تجوز المعاوضة عنه، ولو جازت توجب أن يكن معلوم المقدار، كما في الإجارة».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٩٤، ٩٥): « من أهم الأحكام في بيع العربون: أن المشتري إن أعطى العربون على أنه: إن كره البيع، أخذه واسترده، وإلا حاسب به، جاز كما يقول المالكية . وأن هذا البيع يفسخ عندهم، فإن فات (أي: تعذر الفسخ) أمضى البيع بالقيمة. وإن دفع المشتري إلى البائع درهمًا، وقال: لا تبع هذه السلعة لغيري، وإن لم أشترها منك فهذا الدرهم لك: فإن اشتراها بعد ذلك بعقد مبتدأ، واحتسب الدرهم من الثمن صح ؛ لأن البيع خلا عن الشرط المفسد.

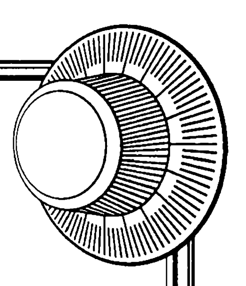
ويحتمل أن شراء دار السجن من صفوان بن أمية الذي وقع لعمر، كان على هذا الوجه، فيحمل عليه، جمعًا بين فعله وبين الخبر وموافقة القياس والأئمة القائلين

---

(١) سنن ابن ماجه (٢/ ٧٣٩) برقم (٢١٩٣) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان.

بفساد بيع العربون. وإن لم يشتر السلعة، لم يستحق البائع الدرهم ؛ لأنه يأخذه بغير عوض، ولصاحبه الرجوع فيه، ولا يصح جعله عوضًا عن انتظاره، وتأخر بيعه من أجله؛ لأنه لو كان عوضًا عن ذلك، لما جاز جعله من الثمن في حال الشراء، ولأن الانتظار بالبيع لا تجوز المعاوضة عنه، ولو جازت لوجب أن يكون معلوم المقدار، كما في الإجارة ».

* * *



الفصل العشرون

الخيار في عقد البيع

١- حكم بيوع الخيار

المسألة:

هل تجوز عمليات الخيار؟

الرأي الشرعي:

تداولنا الرأي حول بيوع الخيار، وشراء حق الاختيار، ورأينا أنه غير جائز؛ لأنه من أنواع المجازفات التي لا يراد فيها حقيقة البيع، كما أن تداول حق الخيار في البيع والشراء غير جائز؛ لأن هذا الحق ليس مما يصح فيه البيع.

المصدر: دلة البركة – فتاوى ندوات البركة – فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي – المدينة المنورة (٥ – ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ – ٦ أكتوبر ١٩٩٠م)، مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – جدة – السعودية – فتوى رقم (٦/٢٦).

* * *

٢- البيع بشرط الخيار

المسألة:

هل يجوز لنا الشراء بشرط الخيار لمدة ثلاثة شهور أو أكثر أو أقل وفي حالة بيع قسم من البضاعة، هل يجوز لنا طلب الإقالة من البائع في القسم الباقي من البضاعة؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن الإجابة كما أفتت به سابقًا بمحضر اجتماعها رقم (٢٥٧) بتاريخ (٣٠) جمادى الأولى (١٤١٣هـ) الموافق (٢٤) نوفمبر (١٩٩٢م) ونصه:

إن البيع من العقود اللازمة، ولا يجوز هذا البيع؛ لأنه لم يكن باتًّا، ولأنه يفضي إلى

منازعة في حالة هلاك البضاعة، وللسائل إن أراد أن يتفق مع الشركة صاحبة البضاعة على أن البيع بشرط الخيار لمدة محددة، فإن أعاد البضاعة في المدة المعينة انفسخ البيع ومن المناسب في هذا المقام بيان الخيار وشروطه ومدته، فالبيع مع خيار الشرط جائز بشروطه وهي:

تحديد المدة، والمدة تختلف باختلاف السلعة المباعة، فمدة الخيار في العقار شهر وستة أيام للرد، ومدة الخيار في الدواب ثلاثة أيام ويوم للرد، وكذلك بقية السلع كالأغذية والملابس والأدوات وما عدا ذلك يكون تبعًا للعرف والعادة. وإذا انتهت المدة المعينة المتفق عليها لزم العقد، وبلزومه لا ترد البضاعة، أما إذا احتاج من له الخيار إلى الفسخ فيجب أن يكون ذلك خلال مدة الخيار.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٨٨).

* * *

٣- قيام البنك بشراء البضائع من الشركات لتصريفها لهم بشرط إرجاع البضاعة واسترداد الثمن عند عدم البيع

المسألة:

يعرض علينا أصحاب الشركات بضاعة عندهم لم يستطيعوا تصريفها، فيقوم بيت التمويل الكويتي بشرائها بشرط تصريفها أو جزء منها، فإذا لم تبع البضاعة قام بيت التمويل الكويتي بإرجاع البضاعة إلى صاحبها واسترداد الثمن، فهل يجوز شرعًا هذا الاشتراط؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن الإجابة كما أفتت به سابقًا، ونصه:

أن البيع من العقود اللازمة، ولا يجوز هذا البيع؛ لأنه لم يكن باتًّا، ولأنه يفضي إلى منازعة في حال هلاك البضاعة، وللسائل إن أراد أن يتفق مع الشركة صاحبة البضاعة على أن البيع بشرط الخيار لمدة محددة، فإن أعاد البضاعة في المدة المعينة انفسخ البيع، ومن المناسب في هذا المقام بيان الخيار وشروطه ومدته، فالبيع مع خيار الشرط جائز بشروطه وهي:

تحديد المدة، والمدة تختلف باختلاف السلعة المباعة، فمدة الخيار في العقار شهر

وستة أيام للرد، ومدة الخيار في الدواب ثلاثة أيام ويوم للرد، وكذلك بقية السلع كالأغذية والملابس والأدوات، وما عدا ذلك يكون تبعًا للعرف والعادة.

وإذا انتهت المدة المعينة المتفق عليها لزم العقد، وبلزومه لا ترد البضاعة، أما إذا احتاج من له الخيار إلى الفسخ فيجب أن يكون ذلك خلال مدة الخيار.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٥٨٥).

***

٤- عقد بيع بشرط الخيار

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي إرجاع بعض البضائع المشتراة من شركات تجارية، عند عدم تصريفها خلال مدة معقولة إلى ذات الشركة البائعة بنفس قيمتها؟

الرأي الشرعي:

يجوز الاتفاق بين البائع والمشتري على رد الكمية التي لا تباع لديه خلال مدة محددة، والتكييف الشرعي لهذه العملية: إما أنها عقد مع شرط، بناءً على جواز الشروط التي لا تحل حرامًا ولا تحرم حلالًا، وإما أن يكون عقد بيع بشرط الخيار بحق الفسخ لجميع الصفقة أو بعضها ضمن مدة محددة، وفي هذه الحالة لا بد أن يكون الرد للكمية التي لا تباع قبل انتهاء المدة المتفق عليها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦١).

***

٥- النقص في الكمية يستوجب إسقاط مقابله وفي الكيفية يستوجب خيار العيب

المسألة:

تقدم عميل برغبة لشراء بضاعة ما.. وعندما قام بيت التمويل بشراء البضاعة عن طريق فتح اعتماد مرابحة، تبين أن هناك تلفًا في البضاعة وأن شركة التأمين ستقوم بالتعويض ما هو التصرف في حالة كون هناك (تلف جزئي - تلف كلي - فقدان جزئي - فقدان كلي)؟

الرأي الشرعي:

إذا ثبت أن في البضاعة نقصًا (فقدانًا جزئيًّا - أو كليًّا) فإن للعميل أن يرجع على بيت التمويل بما يقابل هذا النقص ولبيت التمويل أن يرجع على المصدر أو شركة التأمين أيهما يختار.

أما إذا كان هناك تلف جزئي أو كلي فإن كان هذا التلف يجعل البضاعة غير منتفع بها الانتفاع المقصود فتكون بحكم المفقودة وأما إذا كان يمكن الانتفاع بها مع النقصان فإنه يعتبر عيبًا يجعل للعميل خيار العيب فإن شاء العميل يرجع بما يقابل هذا العيب (التلف) أو يرد الصفقة كاملة أو يقبلها كاملة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١١١).

***

٦- شراء البضاعة وإبقاؤها لدى البائع وضمانها على المشتري

المسألة:

يقوم بيت التمويل الكويتي بشراء الشاليهات من أثاث ومتاع والبناء المقام على الأرض التي هي ملك للدولة مؤجرة بحق الانتفاع لمدد معينة، هل يجوز لنا الشراء والبيع في هذه الشاليهات وما في حكمها من مزارع وغيرها؟

الرأي الشرعي:

يجوز شراء الشاليه كما هو وبيعه مرابحة، بشرط ألا يتعرض لبيع الأرض؛ لأنها ليست ملكًا للبائع بل هي ملك للدولة، وكل عقد يدور حول بيع المنفعة فحكمه كحكم الشاليه سواء كان مزرعة أو غيرها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٨٧).

***

٧- بيع البضاعة في فترة خيار الشرط

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل أن يشتري بضاعة من المصدر على أن يكون له الخيار مدة

معلومة، وفي أثناء هذه المدة جاء مشترٍ لهذه البضاعة بربح معلوم، فهل يصح هذا البيع؟

الرأي الشرعي:

الشراء الأول من المصدر صحيح غير لازم، فإذا باع بيت التمويل هذه البضاعة لآخر يعتبر هذا إسقاطًا للخيار وصح البيع وكان البيع الثاني لازمًا (هـ - ٦٤).

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٢١).

***

٨- البيع المقترن بخيار الشرط

المسألة:

وكيل لنا يقوم بشراء سلعة لصالحنا من السوق الفوري مثلًا بقيمة (٩٠) دينارًا على أن تكون ملكًا لبيت التمويل الكويتي، وبعد ستة أشهر يشتريها الوكيل من بيت التمويل بـ (١٠٠) دينار على أن يكون بيت التمويل بالخيار خلال هذه المُدة إذا ارتفع السعر بين بيعها للوكيل بسعر (١٠٠) دينار أو بيعها لغيره بسعر السوق فيكون عقدًا مع خيار الشرط.

الرأي الشرعي:

هذه الصورة فيها وعد غير ملزم للطرفين؛ لأنها من قبيل المساومة والبديل الشرعي لها هو:

إجراء عقد بيع مقترن بخيار شرط لبيت التمويل (الطرف الأول) وهو بيع تنتقل فيه الملكية، ويكون المبيع على ضمان المشتري (الطرف الثاني) ومن حق الطرف الأول البت في العقد أو فسخه خلال مدة الخيار المحددة، ويجوز أن يؤجل دفع الثمن المتفق عليه لما بعد البت بمدة يتفق عليها.

ولا بد من التثبت من حقيقة الشراء ووجود البضاعة وقابليتها للتسليم في أي لحظة عقب الشراء. ولا بد من حيازتها حيازة صحيحة فعلية إن كانت من المطعومات.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦).

***

٩- بيع بشرط الخيار لمدة معينة

المسألة:

من الخواجة فلان بن فلان في بيع جعل فيه الخيار للمشتري في دفع الثمن بعد مدة معينة وهي خمس سنوات على أن يدفع عربونًا للبائع، ثم إذا اختار رد المبيع ترك العربون الذي دفعه. ثم باع المشتري جزءًا من العين المبيعة لآخر، وأخذ منه عربونًا على شرط أن له الخيار في فسخ البيع ورد العربون، إذا هو لم يتمم عقده مع البائع الأول.

هل تصح الشفعة لمن له حق طلبها من المشتري الثاني لو كان البيع صحيحًا لازمًا وهل يجب على طالب الشفعة أن يطلبها بمجرد سماعه بعقد هذا البيع مع بقاء شرط الخيار للبائع، فإذا لم يطلب الشفعة سقط حقه فيها؟ أو لا يلزم طلب الشفعة إلا بعد سقوط الخيار ولزوم البيع ويكون حقه في طلب الشفعة محفوظًا باقيًا إلى أن يصير البيع لازمًا؟

الرأي الشرعي:

شرط الخيار في مدة الخمس سنوات في دفع الثمن وإمضاء البيع أو رد المبيع وترك العربون مما يفسد البيع، فيكون البيع الأول فاسدًا، ولما كان البيع الثاني قد شرط فيه المشتري الأول أن له الخيار في إنفاذه إن أمضى العقد الأول الذي شرط لنفسه الخيار فيه مدة خمس سنوات وعدم إنفاذه إن لم يمضه.

فهذا العقد يكون فاسدًا أيضًا، وعقد البيع إذا كان فاسدًا لا يكسب حق الشفعة لمن له الحق لو كان البيع صحيحًا ولا يثبت حق الشفعة إلا إذا زال الفساد ووجد ما يقتضي لزوم العقد وامتناع التفاسخ. وعلى هذا فإذا كان الحال في هذه الواقعة أن الفساد قد زال ولم يبق خيار للبائع الثاني في فسخ العقد جاز طلب الشفعة بعد سقوط خيار البائع، ولا يجوز قبلها، ولا شك أن حق الشفيع في طلب الشفعة يبقى محفوظًا له إلى أن يلزم البيع ويبطل الخيار فيه. والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٢).

❊ ❊ ❊

١٠- اشتراط الخيار أكثر من ثلاثة أيام

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

ما حكم الشريعة الإسلامية في عقد بيع اشترط فيه البائع الرجوع في فترة معينة وهو كالآتي: رجل باع عقارًا لشخص آخر وحرر هذا البيع بالدوائر الرسمية الحكومية ولكن المشتري تعهد في عقد البيع بأنه إذا رجع له البائع قيمة العقار ومصاريف التسجيل قبل ستة أشهر من تاريخ البيع فيرجع المشتري العقار وإن تأخر البائع عن المدة المحددة ولو بيوم واحد فلا حق له بالرجوع، وكان هذا البيع في سنة (١٩٥٤م) وكان بمبلغ (٣٨٠)جنيه، وبعد مدة ثمانية وثلاثين سنة أراد البائع أن يرجع الثمن وهو مبلغ (٣٨٠) جنيه ويسترد العقار.

فأرجو من سيادتكم الإجابة على الآتي:

١- هل عقد البيع المشترط بالرجوع جائز شرعًا أم لا؟

٢- هل للبائع الحق في الرجوع بعد مضي الفترة المحددة؟

٣- هل للبائع الحق في ترجيع المبلغ بعد فترة (٣٨) سنة؟

٤- هل قيمة العقار في سنة (١٩٥٤م) تتناسب اليوم مع الفرق المتضاعف؟

الرأي الشرعي:

أجابت اللجنة بما يلي:

أن خيار الشرط عند جمهور الفقهاء لا يجوز أن يزيد عن ثلاثة أيام لقول النبي ﷺ لمن كان يخدع في البيوع: « **ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال** »[1] رواه البيهقي وابن ماجه.

وعليه فإن عقد البيع في الحالة المعروضة على اللجنة يعتبر لازمًا، وليس للبائع حق الرجوع فيه بعد مضي المدة المحددة لخيار الشرط. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٨)، رقم (٢٣٥٨).

* * *

١١- بيع الخيار وشراء حق الاختيار

المسألة:

هل تجوز عمليات الخيار؟

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٧٣) برقم (١٠٢٣٩).

الرأي الشرعي:

تداول المشاركون الرأي حول بيوع الخيار وشراء حق الاختيار، ورأوا أنه غير جائز؛ لأنه من أنواع المجازفات التي لا يراد فيها حقيقة البيع كما أن تداول حق الخيار في البيع والشراء غير جائز؛ لأن هذا الحق ليس مما يصح في البيع.

المصدر: كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - إدارة التطوير والبحوث - مجموعة دلة البركة - السعودية - فتوى (٢٦).

* * *

١٢- عقد بيع عقار مع خيار الشرط للبائع

المسألة:

نرجو إبداء الرأي الشرعي حول:

صيغة (عقد بيع عقار مع خيار الشرط للبائع)؛ والذي تزمع الشركة العمل به وتطلب من الهيئة الرأي الشرعي حياله؟

الرأي الشرعي:

تم تعديل الاسم ليصبح عقد بيع عقار مبني مع خيار الشرط للبائع، وأدخلت عليه بعض التعديلات وأجازته بالصيغة المرافقة[1] .

المصدر: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار (٦٢).

* * *

١٣- خيار الشرط للمشتري لا يمنع خروج المبيع عن ملك البائع

المسألة:

حول شراء جاموسة من أحد الأشخاص بمبلغ (٧٣) جنيهًا دفع من ثمنها مبلغ (٦٠) جنيهًا وقت استلامها، وبقي من الثمن (١٣) جنيهًا على حساب المعاينة والفرجة، وأحضرها إلى منـزله الساعة (١٢) ظهرًا، فلما وضع لها الأكل أكلت أكلت خفيفًا، وعند المساء وقت الحلاب عاكست، وفي منتصف الليل أراد أن يضع لها برسيمًا فوجدها

---

(١) وافقت الهيئة الشرعية للمعهد العالمي للفكر الإسلامي الهيئة الشرعية لشركة الراجحي في هذا الرأي.

ميتة، وقد طالبه البائع بباقي الثمن وهو (١٣) جنيهًا. وطلب السائل الإفادة عن الحكم الشرعي في هذا الموضوع.

الرأي الشرعي:

إن الظاهر من السؤال أن المشتري اشترى الجاموسة واشترط لنفسه الخيار في ردها إذا ظهر بها عيب. والمنصوص عليه شرعًا كما في مجمع الأنهر وغيره. أن خيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع اتفاقًا للزوم البيع في جانبه، فإن هلك المبيع في يد المشتري لزم الثمن؛ إذ لا يمكن رد المبيع، فيلزم العقد الموجب للثمن المسمى.

وعلى ذلك يكون هلاك الجاموسة المشتراة في يد المشتري الذي له الخيار مانعًا من ردها للبائع، وموجبًا لجميع الثمن المسمى للزوم العقد، وعلى المشتري أن يدفع للبائع باقي الثمن المتفق عليه وهو ثلاثة عشر جنيهًا.

وبهذا علم الجواب عن السؤال. والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد السادس - فتوى (٩٧٩).

* * *

١٤- خيار العيب

المسألة:

شخص اشترى من آخر دارًا بثمن متفق عليه بينهما، ودفع جزءًا منه واستأجلا دفع باقي الثمن لحين تحرير عقد البيع، وقبل مضي هذا الميعاد وقبل استلام المشتري المبيع اتضح له أن به قبرًا لبعض المشايخ.

وأن هذا القبر كان خفيًّا على المشتري، ولم يخبره البائع بوجوده في الدار المبيعة، فهل هذا يعتبر عيبًا في المبيع يجعل للمشتري الحق في فسخ البيع أم لا؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال. ونفيد:

أن المصرح به إذا باع شخص عقارًا وكان ذلك العقار مشتملًا على مسجد معمور أو على مقبرة أو على طريق للعامة ولم يستثن المسجد أو المقبرة أو طريق العامة من البيع كان البيع فاسدًا، ويجب على كل من المتعاقدين فسخه. فإن تراضيا على فسخه

فبها ونعمت. وإلا فسخه القاضي كما هو الحكم في كل بيع فاسد. وأما إذا استثنى المسجد أو المقبرة أو طريق العامة من البيع وباع الشخص ما عدا ما ذكر، فإن ذكر حدود المسجد أو الطريق صح البيع اتفاقًا فيما عدا المسجد والطريق، وأما إذا استثنى المقبرة من البيع فلا بد في صحة البيع من ذكر حدودها إلا إذا كانت المقبرة مكانًا مرتفعًا لا تحتاج إلى التحديد لامتيازها، فإن البيع يصح فيما عداها أيضًا كما يؤخذ كل ذلك من « الفتاوى الهندية ».

ومن ذلك يعلم أن وجود القبر المذكور بالسؤال لا يمنع من صحة بيع الدار فيما عدا ذلك شرعًا. ولا يحتاج إلى تحديد لكونه مكانًا ممتازًا بارتفاعه، لكن إذا كان المشتري لا يعلم بوجود ذلك القبر في الدار وقت الشراء، ولم يرض به بعده كان وجوده بها عيبًا من العيوب الشرعية التي تجعل لذلك المشتري حقًّا في فسخ البيع، لما صرح به في «الهداية» «والكنز» من أن كل ما أوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب ولا شك أن وجود القبر في الدار المذكورة على الوجه المذكور بالسؤال عيب ينقص به ثمنها ويقلل الرغبة فيها، والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠١).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل العشرين

(الخيار في عقد البيع)

جاء في الموسوعة الفقهية (٢٠/ ٧٧) وما بعدها:

خيار الشرط:

التعريف: الخيار في اللغة: اسم مصدر من الاختيار، ومعناه طلب خير الأمرين، أو الأمور. أما (الشرط) - بسكون الراء - فمعناه اللغوي: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط، وبفتحها: العلامة، والجمع أشراط، والاشتراط: العلامة يجعلها الناس بينهم.

أما في الاصطلاح: فقد قال ابن عابدين: إن خيار الشرط مركب إضافي صار علمًا في اصطلاح الفقهاء على: ما يثبت (بالاشتراط) لأحد المتعاقدين من الاختيار بين الإمضاء والفسخ... وقد عرفه من المالكية (ابن عرفة) - بملاحظة الكلام عن (بيع الخيار) - بقوله: (بيع وقف بته أولًا على إمضاء يتوقع). واحترز بعبارة وقف بته عن بيع البت، وهو ما ليس فيه خيار. كما ذكروا أن قيد (أولًا) لإخراج خيار العيب ونحوه (خيارات النقيصة)؛ لأن أمثال هذا الخيار لم تتوقف أولًا، بل آل أمرها إلى الخيار، أي لأن التخيير فيها يثبت فيما بعد، حين ظهور العيب.

ولخيار الشرط أسماء أخرى دعاه بها بعض المصنفين؛ منها:

أ - **الخيار الشرطي** (بالوصفية لا بالإضافة) والسبب في هذه التسمية ظاهر، والغرض من وصفه بالشرطي تمييزه عن الخيار (الحكمي) الذي يثبت بحكم الشرع دون الحاجة إلى اشتراط، كخيار العيب. وهذه التسمية متداولة كثيرًا عند المالكية.

ب - **خيار التروي**؛ لأنه شرع للتروي وهو النظر والتفكر في الأمر والتبصر فيه قبل إبرامه. وهذه التسمية يستعملها الشافعية أكثر من غيرهم.

ج - **بيع الخيار**، وهذا الاسم واقع على العقد الذي اقترن بخيار الشرط، ويعبر به أصحاب المذاهب كلهم وبخاصة المالكية.

مشروعيته: ذهب جمهور الفقهاء إلى الأخذ بخيار الشرط واعتباره مشروعًا لا ينافي العقد. واستدلوا بالسنة والإجماع. فأما السنة: فاستدلوا بما رواه الدارقطني عن محمد ابن إسحاق، قال: أخبرنا نافع، أن عبد الله بن عمر حدثه «أن رجلًا من الأنصار كان بلسانه لوثة، وكان لا يزال يغبن في البيوع، فأتى رسول اللّه ﷺ فذكر ذلك له، فقال: « **إذا بعت فقل: لا خلابة، مرتين** » وقال محمد بن إسحاق: وحدثني محمد بن يحيى ابن حبان قال: هو جدي منقذ بن عمرو، وكان رجلًا قد أصابته آمة في رأسه، فكسرت لسانه ونازعته عقله، وكان لا يدع التجارة ولا يزال يغبن، فأتى رسول اللّه ﷺ فذكر له ذلك، فقال: « **إذا بعت فقل: لا خلابة، ثم أنت في كل سلعة تبتاعها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فارددها على صاحبها** ».

وقد كان عمَّر طويلًا، عاش ثلاثين ومائة سنة، وكان في زمن عثمان بن عفان ﵁ حين فشا الناس وكثروا، يتبايع البيع في السوق ويرجع به إلى أهله وقد غبن غبنًا قبيحًا، فيلومونه ويقولون: لم تبتاع؟ فيقول: أنا بالخيار إن رضيت أخذت، وإن سخطت رددت، قد كان رسول اللّه ﷺ جعلني بالخيار ثلاثًا، فيرد السلعة على صاحبها من الغد وبعد الغد فيقول: واللّه لا أقبلها، قد أخذت سلعتي وأعطيتني دراهم، قال يقول: إن رسول اللّه ﷺ قد جعلني بالخيار ثلاثًا. فكان يمر الرجل من أصحاب رسول اللّه ﷺ فيقول للتاجر: ويحك إنه قد صدق، إن رسول اللّه ﷺ قد كان جعله بالخيار ثلاثًا.

واحتج بعضهم بإحدى روايات حديث « **المتبايعان كل منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا** »[(١)] التي فيها قوله عليه الصلاة والسلام: « **إلا بيع الخيار** » وفي رواية: « **إلا صفقة خيار** »[(٢)]. فحمل هؤلاء ذلك الاستثناء على حالة اشتراط الخيار، وقالوا في معناه: هو خيار كل من المتعاقدين في الإقدام على العقد، أو الإحجام عنه قبل التفرق، فيمكن أن يمتد فيكون له الخيار أطول من تلك الفترة إذا كان البيع مشترطًا فيه خيار. وأما الإجماع: فاستدل به لخيار الشرط كثيرون، قال النووي: « وقد نقلوا فيه الإجماع » وقال في موضع

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٤٣)، برقم (٢٠٠٥)، بلفظ: « المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار ».

(٢) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٣) برقم (٣٤٥٦)، بلفظ: « المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا إلا أن تكون صفقة خيار ».

آخر: « وهو جائز بالإجماع »، لكنه أشار في موضع ثالث إلى أن صحته المجمع عليها هي فيما « إذا كانت مدته معلومة » وقال ابن الهمام: « وشرط الخيار مجمع عليه ».

صيغة الخيار: لا يتطلب ثبوت الخيار التعبير بصيغة معينة، فكما يحصل بلفظ اشتراط (الخيار) يحصل بكل لفظ يدل على ذلك المراد، مثل لفظ (الرضا) أو (المشيئة) بل يثبت ولو لم يتضمن الكلام لفظ الخيار أو ما هو بمعناه، فيما إذا ورد عند التعاقد أو بعده ما هو كناية عن الخيار، كما يؤخذ من الفتاوى الهندية حيث جاء فيها: « إذا باع من آخر ثوبًا بعشرة دراهم، ثم إن البائع قال للمشتري: لي عليك الثوب أو عشرة دراهم (وقبل المشتري بذلك) قال محمد: هذا عندنا خيار، كذا في المحيط ». وذكر ابن نجيم نقلًا عن المعراج أنه لو قال البائع: خذه وانظر إليه اليوم فإن رضيته أخذته بكذا، فهو خيار.

ونقل عن الذخيرة مثل هذا الاعتبار فيما لو قال: هو بيع لك إن شئت اليوم. ومن ذلك اشتراط الخيار في الثمن، أو المبيع بدلًا عن اشتراطه في العقد، فيكون بمثابة اشتراطه فيه، فقد نصوا على أنه لو قال المشتري على أني بالخيار في الثمن أو في المبيع. فهو كقوله: على أني بالخيار (في العقد).

ومن ذلك: التواطؤ على ألفاظ أو تعابير بأنها يتولد عنها الخيار، سواء كان ارتباط هذه التعابير بنشوء الخيار منبعثًا عن الاستعمال الشرعي مباشرة أو العرف. فمما اعتبر من الألفاظ المتواطأ على أنها يراد بها الخيار، تبعًا للاستعمال الشرعي، عبارة « **لا خلابة** » شريطة علم العاقدين بمعناها. قال النووي: اشتهر في الشرع أن قوله: « **لا خلابة** » عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثة أيام، فإذا أطلق المتعاقدان هذه اللفظة، وهما عالمان بمعناها كان كالتصريح بالاشتراط، وإن كانا جاهلين لم يثبت الخيار قطعًا، فإن علمه البائع دون المشتري فوجهان مشهوران، حكاهما المتولي وابن القطان وآخرون أصحهما: لا يثبت، والوجه الثاني: يثبت، وهذا شاذ ضعيف، بل غلط؛ لأن معظم الناس لا يعرفون ذلك والمشتري غير عارف به.

ومن ذلك العقد مع شرط الاستئمار خلال وقت محدد، كما لو قال: بعتك على أن أستأمر فلانا، وحدد لذلك وقتًا معلومًا، فهو خيار صحيح لدى الحنابلة. وقالوا: إن له الفسخ قبل أن يستأمره « لأنا جعلنا ذلك كناية عن الخيار » واختلف الشافعية في جواز الفسخ قبل الاستئمار، والأصح عندهم أنه ليس له ذلك قبل أن يستأمره. هذا إذا

ضبط شرط الاستئمار بمدة معلومة، أما إذا لم يضبط، فالشافعية يرون في الأصح أنه غير سائغ. أما الحنابلة فحكمه عندهم حكم الخيار المجهول، لا يصح على الراجح. وذهب المالكية إلى أن العادة تقوم مقام التصريح بالخيار. قال الزرقاني من المالكية: لو جرت العادة باشتراطه (أي خيار الشرط) كان خيارًا، لأنها - أي العادة - كالشرط صراحة فإذا تعارف الناس على ثبوت الخيار في بيع سلعة من السلع ثبت الخيار فيها بلا شرط. ومن المقرر أن الأخرس تقوم إشارته مقام الصيغة، فإن لم تفهم إشارته أو جن أو أغمي عليه، قام وليه من أب أو وصي أو حاكم مقامه.

شرائط الفسخ: يشترط لاعتبار الفسخ نافذًا الشرائط التالية:

١- قيام الخيار؛ لأن الخيار إذا زال، بالسقوط مثلًا، يلزم العقد، فلا أثر للفسخ حينئذ.

٢- علم العاقد الآخر بالفسخ، ويعبر عنه في بعض المراجع الفقهية بعبارة الفسخ بحضرة العاقد، وعكسه الفسخ في غيبته، والمراد من الحضرة، العلم لا الحضور، وذلك عند أبي حنيفة ومحمد، فإن جرى الفسخ من صاحب الخيار دون علم العاقد الآخر فالفسخ موقوف: إن علم به في مدة الخيار نفذ، وإن لم يبلغه حتى مضت المدة لزم العقد لعدم اعتبار ذلك الفسخ. وفي هذه الفترة - حيث يعتبر موقوفًا - لو عاد العاقد عن فسخه فأمضى العقد قبل علم الآخر فذلك منه معتبر فيلزم العقد ويبطل فسخه السابق. أما أبو يوسف فقد نقلت عنه أقوال ثلاثة:

الأول: مثل مذهب أبي حنيفة ومحمد وقد رجع عنه.

وقول آخر له: بعدم اشتراط علم العاقد الآخر.

وقول ثالث: بالنظر إلى صاحب الخيار، فإن كان هو البائع فلا يشترط بل يقتصر اشتراط العلم في خيار المشتري لكن القول المشهور عنه عدم اشتراط علم العاقد الآخر بالفسخ ورجح ابن الهمام قول أبي يوسف هذا، وبين أن الفسخ بالقول هو الذي وقع الخلاف في جوازه بغير علم الآخر، وأما الفسخ بالفعل فيجوز بغير علمه اتفاقًا بين أئمة الحنفية. وعدم اشتراط علم العاقد الآخر بالفسخ هو مذهب الجمهور: المالكية والشافعية والحنابلة والروايات السابقة لبعض أئمة الحنفية، وهو مذهب الثوري وأبي ثور، على ما ذكر الطبري.

واستدلوا بأن الفاسخ منها مسلط على الفسخ من جهة صاحبه الذي لا خيار له فلا يتوقف

فسخه على علمه، فهو كبيع الوكيل مع عدم علم الموكل وهو جائز، فلا يشترط الرضا هنا ولا هناك؛ ولهذا نظائر، منها: أن الفسخ كالإجازة في هذا؛ لأنهما شقيقان كلاهما لاستعمال الخيار فهو - كما قال البابرتي - قياس لأحد شطري العقد على الآخر.

أن لا ينشأ عن الفسخ تفريق الصفقة، أي أن يقع الفسخ على جميع الصفقة، فليس له أن يمضي العقد في بعض الصفقة ويفسخ في بعضها الآخر؛ لأن ذلك يؤدي إلى تفرق الصفقة. ومثل ذلك يقال في الإجازة في البعض، فينشأ عنه تفريق الصفقة في اللزوم وهو لا يجوز إلا برضاهما. والمالكية يجبرون العاقد على رد الجميع إن أجاز العقد في البعض ورد البعض حيث لم يرض العاقد الشركة، وقال الشافعية: لو أراد الفسخ في أحد الشيئين اللذين فيهما الخيار فالأصح لا يجوز لتفريق الصفقة، أما لو اشترى اثنان شيئًا من واحد صفقة واحدة بشرط الخيار فلأحدهما الفسخ في نصيبه.

الأدلة: لكل من القائلين باشتراط علم العاقد الآخر أو عدم اشتراطه أدلة تدور بين وجوه من المعقول والاستشهاد بالنظائر الفقهية.

انتقال خيار الشرط:

أولًا: انتقال الخيار بالموت: ذهب مالك والشافعي إلى أن خيار الشرط ينتقل إلى الوارث بموت الموروث، وذكر أبو الخطاب من الحنابلة وجهًا بإرث خيار الشرط مطلقًا. وقد علل القائلون بانتقال الخيار للوارث باعتبار الخيار من مشتملات التركة؛ لأنه حق ثابت لإصلاح المال، كالرهن وحبس المبيع على تحصيل الثمن. واستدلوا بأدلة من السنة والمعقول. فمن السنة قوله ﷺ: « **من ترك مالًا أو حقًّا فلورثته** »[1]، وخيار الشرط حق للموروث فينتقل إلى الوارث بموته كما يقضي الحديث. ثم قاسوا خيار الشرط على خياري العيب والتعيين المتفق على انتقالهما للوارث بالموت، بجامع أن كلًّا من تلك الخيارات يتعلق بالعين فينتقل إلى الوارث بمجرد انتقالها. وذهب الحنفية إلى أن خيار الشرط لا يورث، ومن عباراتهم في تقرير ذلك قول الزيلعي: الخيار صفة للميت؛ لأنه ليس هو إلا مشيئة وإرادة فلا ينتقل عنه كسائر أوصافه.

واستدلوا لمذهبهم بأن حق الفسخ بخيار الشرط لا يصح الاعتياض عنه فلم يورث، نظير حق الرجوع في الهبة قبل القبض إذا مات الواهب لم يورث عنه. وقالوا أيضًا: خيار الشرط ليس وصفًا بالمبيع حتى يورث بإرثه وإنما هو مشيئة وإرادة، فهو وصف

(١) سنن أبي داود (٣/ ١٣٧) برقم (٢٩٥٦).

قائم بشخص من ثبت له فلا يورث عنه؛ لأن الإرث يجري فيما يمكن نقله، والوصف الشخصي لا يقبل النقل بحال.

وذهب الحنابلة وحدهم إلى التفصيل بين مطالبة الميت بالخيار قبل موته أو عدم المطالبة، فإن مات صاحب الخيار دون أن يطالب بحقه في الخيار، بطل الخيار ولم يورث، أما إن طالب بذلك قبل موته فإنه يورث عنه. فالأصل أن خيار الشرط غير موروث إلا بالمطالبة من المشترط. وقد صوره بعض متأخري الحنابلة بأنه نقل، وتوريث من المورث لورثته بإراداته؛ حيث جاء في الفواكه العديدة قول الفقيه عبد اللّه بن ذهلان - شيخ المؤلف -: « إذا مات وورث خياره ورثته، لشرطة لهم فأسقطه أحد الورثة سقط خيار الجميع ». وقد جاءت تلك العبارة إيضاحًا وتقييدًا لعبارة أحد الكتب التي جاءت موهمة أن خيار الشرط يورث مطلقًا، وليس الأمر كذلك بل يشترط لذلك مطالبة المورث بحق الخيار. وأما ابن قدامة فقال: المذهب أن خيار الشرط بالنسبة للميت منهما يبطل بموته، ويبقى خيار الآخر بحاله، إلا أن يكون الميت قد طالب بالفسخ قبل موته فيه فيكون لورثته.

ثانيًا: انتقال الخيار بالجنون وحالات الغيبوبة: سبق مذهب الحنفية في أن الجنون يسقط الخيار على تفصيل ينظر في فقرة (٤١) وأما الشافعية فلا فرق عندهم بين البائع والمشتري، فقد ذهبوا إلى أنه إذا طرأ الجنون - أو الإغماء - على صاحب الخيار لم ينقطع خياره، بل يقوم وليه أو الحاكم مقامه فيفعل ما فيه الأحظ من الفسخ والإجازة وكذلك إذا أصابه خرس - ولم تكن له إشارة مفهومة أو كتابة - نصب الحاكم نائبًا عنه. ولم نجد للحنابلة كلامًا في هذه المسألة. أما المالكية فقد فرقوا بين الجنون والإغماء:

أ - ففي الجنون إذا علم أنه لا يفيق، أو يفيق بعد وقت طويل يضر الانتظار إليه بالعاقد الآخر، ينظر السلطان أو نوابه في الأصلح له من إمضاء أو رد، ولو لم ينظر السلطان حتى مضى جزء من المدة فزال الجنون يحتسب ما مضى من المدة على الظاهر، ولو لم ينظر حتى أفاق بعد أمد الخيار لا يستأنف له أجل على الظاهر، والمبيع لازم لمن هو بيده. ومثل المجنون - في الحكم - المفقود، على الراجح، وقيل: هو كالمغمى عليه.

ب - وفي الإغماء ينتظر المغمى عليه لكي يفيق ويختار لنفسه، إلا إذا مضى زمن الخيار وطال إغماؤه بعد مضي المدة بما يحصل به الضرر للآخر فيفسخ. ولا ينظر له

السلطان. فإن لم يفسخ حتى أفاق بعد أيام الخيار استؤنف له الأجل، وهذا الحكم خلاف ما مر في المجنون. هذا وقد يزول الطارئ الذي نقل الخيار بسببه من صاحبه إلى غيره، كالجنون الناقل للخيار إلى السلطان، لو أفاق بعده لا عبرة بما يختاره بل المعتبر بما نظره السلطان. هذا ما ذهب إليه المالكية، وخالفهم فيه الشافعية، ففي هذه الحال: لو أفاق العاقد وادعى أن الغبطة خلاف ما فعله القيم عنه ينظر الحاكم في ذلك، فإن وجد الأمر كما يقول المفيق مكنه من الفسخ والإجازة ونقض فعل القيم، وإن لم يكن ما ادعاه المفيق ظاهرًا، فالقول قول القيم مع يمينه؛ لأنه أمين فيما فعله إلا أن يقيم المفيق بينة بما ادعاه.

خيار العيب:

مركب إضافي من الكلمتين (خيار) و (عيب). أما كلمة « خيار » فقد سبق عند تعريف الخيار بوجه عام بيان معناها اللغوي والاصطلاحي أيضًا. أما كلمة عيب، فهي في اللغة مصدر الفعل عاب، يقال: عاب المتاع يعيب عيبًا: أي صار ذا عيب، وجمعه عيوب وأعياب.

قال الفيومي: استعمل العيب اسمًا وجمع على عيوب. والمعيب مكان العيب وزمانه. وأما في الاصطلاح فللفقهاء تعاريف متعددة للعيب، منها: ما عرفه به ابن نجيم وابن الهمام بأنه: ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة مما يعد به ناقصًا. وعرفه ابن رشد بأنه: ما نقص عن الخلقة الطبيعية أو عن الخلق الشرعي نقصانًا له تأثير في ثمن المبيع. وعرفه الغزالي بأنه: كل وصف مذموم اقتضى العرف سلامة المبيع عنه غالبًا.

مشروعية خيار العيب: لا خلاف بين الفقهاء في الرد بالعيب في الجملة. واستدلوا بأدلة من الكتاب والسنة والقياس: فمن الكتاب: استدلوا بعموم قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] والوجه في الاستدلال أن العلم بالعيب في المبيع مناف للرضا المشروط في العقود، فالعقد الملتبس بالعيب تجارة عن غير تراضٍ. فالآية تدلّ على أن العاقد لا يلزمه المعقود عليه المعيب، بل له رده والاعتراض، بقطع النظر عن طريقة الرد والإصلاح لذلك الخلل في تكافؤ المبادلة.

ومن السنة: عن عائشة رضي اللّه عنها « أن رجلا اشتري عبدًا، فاستغله، ثم وجد به عيبًا فرده فقال يا رسول اللّه قد استغل غلامي، فقال رسول اللّه ﷺ: « **الخراج بالضمان** »[1]. واستدل

(١) سنن ابن ماجه (٢/ ٧٥٤) برقم (٢٢٤٣).

الكاساني بحديث المصراة على مشروعية خيار العيب. واستدلوا بالقياس على الخيار في المصراة، والجامع بينهما عدم حصول المبيع السليم؛ لأنه بذل الثمن ليسلم له مبيع سليم ولم يسلم له ذلك. قال ابن قدامة: إثبات النبي الخيار بالتصرية تنبيه على ثبوته بالعيب.

وجوب الإعلام بالعيب وأدلته: وجوبه على العاقد: ذهب الفقهاء إلى أن على البائع إعلام المشتري بالعيب الذي في مبيعه، وذلك فيما يثبت فيه خيار، أما إن لم يكن مسببًا للخيار فترك التعرض له ليس من التدليس المحرم كما قال إمام الحرمين، وقد صرح هؤلاء بأن الإعلام بالعيب مطلوب على سبيل الوجوب، فإذا لم يبينه فهو آثم عاصٍ، ولا خلاف فيه بين العلماء - على ما ذكر ابن قدامة والسبكي وغيرهما - وجعله ابن رشد الجد من أكل المال بالباطل وتحريمه معروف.

ودل على هذا عدة أحاديث، منها: حديث عقبة بن عامر ﷺ قال: سمعت النبي ﷺ يقول: « **المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعًا وفيه عيب إلا بينه له** »[(١)]. وعن واثلة بن الأسقع ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا يحل لأحد يبيع شيئًا إلا يبين ما فيه، ولا يحل لمن يعلم ذلك إلا بينه** »[(٢)]. وهناك أحاديث أخرى تشهد للمعنى السابق لورودها بتحريم الغش، وكتمان العيب غش - كما صرح السبكي - وذلك كحديث أبي هريرة: « **من غشنا فليس منا** »[(٣)] أخرجه مسلم وهو وارد في قصة هي: أنه ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللًا، فقال: « **ما هذا يا صاحب الطعام** »؟ قال: أصابته السماء يا رسول اللَّه يعني المطر، قال: « **أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس، من غش فليس مني** »[(٤)]. وهذا الحديث يشير إلى الإعلام بالعيب بالفعل المجزئ عن صريح القول: وهل يظل الإثم لو رضي المشتري بالعيب بعد ظهوره، ذلك ما جزم به الشوكاني في الدرر البهية قائلًا: (إن رضيه فقد أثم البائع، وصح البيع).

حكم البيع مع الكتمان: البيع دون بيان العيب المسبب للخيار صحيح مع المعصية عند جمهور الفقهاء. واستدلوا بحديث المصراة المثبت الخيار للمشتري، وذلك مبني

---

(١) سنن ابن ماجه (٢/ ٧٥٥) برقم (٢٢٤٦).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٢٠) برقم (١٠٥١٦)، بلفظ: « من باع شيئًا فلا يحل له حتى يبين ما فيه ولا يحل لمن يعلم ذلك أن لا يبينه ».

(٣) صحيح مسلم (١/ ٩٩) برقم (١٠١).

(٤) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٢٠) برقم (٤١٥٠).

على صحة البيع، والتصرية عيب، وهاهنا التدليس للعيب وكتمانه لا يبطل البيع؛ لأن النهي لمعنى في العقد، فلا يمنع صحة العقد، بخلاف ما لو كان متوجهًا إلى المعقود عليه لمعنى فيه، أو لاستلزامه أمرًا ممنوعًا، أما هنا فالعقد ليس منهيا عنه أصلًا (لا لمعنى فيه ولا لاستلزامه ممنوعًا) بل قد تحقق بكتمان العيب ما هو منهي عنه وهو الغش، وتلك أدنى مراتب النهي الثلاث فلا إثم في العقد، بل الإثم في الكتمان؛ لأن النهي عن الكتمان لا عن العقد. ومما هو صريح في الباب من فعل الصحابة ما أخرجه البخاري أن ابن عمر اشترى إبلًا هيمًا، فلما أخبر بعيبها رضيها وأمضى العقد.

وجوبه على غير العاقد: وجوب الإعلام بالعيب لا يقتصر على البائع، بل يمتد إلى كل من علم بالعيب لحديث واثلة - والقصة المروية بأنه فعل ذلك حين كتم البائع العيب - والأحاديث الأخرى العديدة في وجوب النصح، وقد نص على هذا من الشافعية الشيرازي، وابن أبي عصرون، والنووي.

وقال السبكي: وذلك مما لا أظن فيه خلافًا. ويتأكد الوجوب حيث ينفرد الأجنبي بعلم العيب دون البائع نفسه، أما إن كانا يعلمانه فالوجوب حيث يعلم، أو يظن، أو يتوهم أن البائع لم يعلمه به، أما إن علم قيام البائع بذلك - أو غلب على ظنه أنه يقوم بذلك لتدينه - فهناك احتمالان: **أحدهما**: عدم الوجوب خشية إيغار صدر البائع لتوهمه سوء الظن به، **والاحتمال الثاني**: وجوب الاستفسار من المشتري هل أعلمه البائع بالعيب. ووقت الإعلام في حق البائع والأجنبي قبل البيع، ليكف عن الشراء، فإن لم يكن الأجنبي حاضرًا، أو لم يتيسر له فبعده، ليتمكن المشتري من الرد بالعيب.

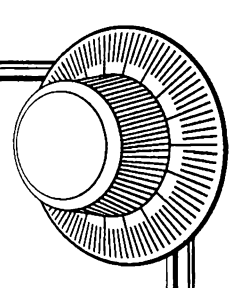
حكمة تشريع خيار العيب: الحكمة في مشروعية خيار العيب دفع الضرر عن العاقد (المشتري)؛ لأنه رضي بالمبادلة بطريق البيع، والبيع يقتضي سلامة المبيع عن العيب، ووصف السلامة يفوت بوجود العيب، فعند فواته يتخير؛ لأن الرضا داخل في حقيقة البيع، وعند فواته ينتفي الرضا، فيتضرر بلزوم ما لا يرضى به.

شرائط خيار العيب: يثبت خيار العيب للمشتري بشرائط ثلاث:

١ - ظهور عيب معتبر.

٢ - أن يكون المشتري غير عالم بالعيب عند العقد.

٣ - أن لا يكون البائع قد اشترط البراءة من العيب.



الفصل الحادي والعشرون

الوكالة في البيع

١- توكيل شخص بأجر لبيع سلعة على أن يكون ضامنًا لها

المسألة:

ما الرأي الشرعي في شرائنا سيارات من شخص معين على أن نجعله وكيلًا لنا بأجر البيع هذه السيارات وغيرها على أن يكون الوكيل ضامنًا للمشتري بخصوص العطل المحتمل خلال فترة معينة، وعلى أن يكون الوكيل كذلك ضامنًا ضمانة مالية لنا عن المشترين الذين يبيع لهم وعن السيارات المباعة لهم من غير أن تتضمن الكفالة؟

الرأي الشرعي:

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد للّه رب العالمين وصلى اللّه على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

ما ورد في السؤال مرفوض؛ لأن بيت التمويل الكويتي لا يكون إلا مموِّلًا بفائدة وهذا هو الربا بعينه ولم يقل أحد من أهل العلم أن الوكيل يكون ضامنًا؛ لأن الوكالة تفويض فقط بالتصرف.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي الكويت - فتوى رقم (٧).

* * *

٢- شراء وبيع الوكيل لنفسه

المسألة:

هل يجوز توكيل جهة ما لشراء سلعة معينة بثمن معين لحساب المشتري وتوكيل تلك الجهة ببيعها سواء لنفسها أو للغير، علمًا بأن مثل هذه الجهة تكون متخصصة في التعامل بهذا النوع من السلع؟

الرأي الشرعي:

التوكيل بشراء سلعة معينة بثمن معين على أساس قيام الوكيل ببيعها بعد الشراء جائز مطلقًا إذا كان البيع جاريًا مع الغير، وأما إذا كان الوكيل يبيع لنفسه فإن البيع يجوز إذا كان الثمن محددًا من الموكل[1].

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - (١٤٠٣ - ١٤١٧هـ/ ١٩٨١ - ١٩٩٧م) فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي المدينة المنورة (١٧-٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (١/ ١٥).

***

٣- تقييد الوكالة بالبيع بالنقد

المسألة:

هل يجوز الاشتراط على الوكيل ألا يبيع ما هو موكل ببيعه إلا بالنقد وأنه إذا باع بالأجل يكون ضامنًا للمشتري بالأجل؟

الرأي الشرعي:

يجوز للموكل أن يشترط على الوكيل ألا يبيع إلا بالنقد وأنه إذا باع بالأجل فهو ضامن.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). فتوى رقم (٢/ ١١).

***

٤- المرابحة المدورة ضمن سقف واحد

المسألة:

ما رأي الفقه في ما يعرف بالمرابحة المدورة ضمن سقف واحد، بأن يُعْطَى العميل توكيلًا بأن يشتري لحساب البنك ويبيع لنفسه بربح محدد متفق عليه في حدود سقف متفق عليه؟

الرأي الشرعي:

الصورة المعروضة للمرابحة تحت هذا الوصف هي حالة خاصة غالبًا لصغار العملاء

---

(١) هذا من حيث الحكم العام، أما بخصوص التوكيل في المرابحة فتنظر الفتوى رقم (٩/ ٧).

وتجار التجزئة الذين يحتاجون إلى شراء مواد متفرقة ومتكررة مما يصعب معه الرجوع للبنك لإجراء كل عملية بعقد منفصل.

ومستند جواز هذه المرابحة بالصورة المعروضة هو جواز توكيل البنك للعميل بالشراء بالوكالة عن البنك على أساس أن يبيع لنفسه ما اشتراه بربح محدد ومتفق عليه مسبقًا وذلك في حدود السقف المتفق عليه (هذا رأي الأغلبية)[١].

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة- فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة. (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ٧).

***

٥- توكيل شخص بالشراء والقبض معًا

المسألة:

هل يجوز أن نوكل شخصًا بالشراء والقبض معًا؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من توكيل شخص بالشراء وبالاستلام والقبض معًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٦٥).

***

٦- الوكالة في بيع العقار

المسألة:

ما حكم اللّٰه في الوكالة بالتصرف في عقار ما، على أن لا يكون للموكل حق التصرف فيه؟

و قد سأل المستفتي: كيف لا يكون للموكل حق التصرف في هذا العقار؟

فأجاب بأنه قد أخذ مبلغًا وتنازل عن حقه في التصرف في نظير هذا المبلغ.

فسألته: ولم هذا؟

فأجاب: لأن هذا التصرف باعتباره وكالة لا يؤخذ عليها رسم الحكومة.

(١) تنظر الفتوى رقم (٩/ ٧) التي قيدت هذه الفتوى.

كما أن فيه تيسيرًا في المعاملة؛ لأنه لو تصرفنا - كبيع - فهناك إجراءات طويلة ورسوم باهظة.

الرأي الشرعي:

أقول وباللَّه التوفيق:

إن هذا التصرف وإن سمى وكالة - هو بيع في الحقيقة والعبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني - وعليه فإن تصرف هذا الوكيل هو في الحقيقة تصرف مالك في ملكه غاية الأمر أن في هذا التصرف مؤاخذة لمخالفته ولي الأمر فيما يجب علينا طاعته فيه، فأجاب أن الحكومة تقر هذا التصرف تيسيرًا على الناس في معاملاتهم، وابتعادًا عن التعقيدات الرسمية، فأجبت إن كان هذا صحيحًا فلا مؤاخذة في هذا التصرف، على أن يعتبر الوكيل مشتريًا ومالكًا له حق التصرف في ملكه في حدود المشرع، واللَّه ﷻ أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣).

* * *

٧- التوكيل في قبض الثمن

المسألة:

ما الرأي الشرعي في هذه المسألة:

فرد من الأفراد يرغب في شراء أثاث فيتوجه للتاجر لشراء الأثاث ويكون التاجر قد اتفق مسبقًا مع بيت التمويل الكويتي على أن يدفع قيمة الأثاث، نقدًا للتاجر بسعر أقل من بيع الأجل ومن ثم يستوفى التاجر المبلغ من المشتري بالتقسيط لصالح بيت التمويل، وذلك إما بضمان التاجر أو بكفالة يحددها بيت التمويل للمشتري.

الرأي الشرعي:

الحمد للَّه والصلاة والسلام على رسول اللَّه ومن والاه.

أما بعد: فلا بد من بيان البضاعة بيانًا شافيًا يدفع الغرر، ويشتري البنك هذه البضاعة من التاجر الأصلي ثم يوكل العميل في استلام هذا الأثاث كوكيل ومشتر، فإن بعض الفقهاء يرون أنه يجوز بيع الشيء قبل قبضه إذا لم يكن طعامًا كمذهب الإمام مالك وغيره من العلماء.

ولا مانع شرعًا من أن يكون التاجر ضامنًا للعميل في وفاء الثمن، وأن يتولى عن البنك تحصيل الثمن إما فورًا وإما بالأقساط حسب الاتفاق، والله ﷻ أعلم[١].

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤).

❋ ❋ ❋

٨- توكيل المشتري للبائع ببيع ما اشتراه منه

المسألة:

يتم التفاوض بين شركة البترول مع من يرغب بالشراء، تفاوضًا ومواعدة، وبعد التفاوض وقبل العقد تعرض شركة البترول منتجاتها على بيت التمويل الكويتي، فإذا تم الشراء. هل يجوز لبيت التمويل توكيل شركة البترول ببيع منتجاتها إلى المشتري؟

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا؛ لأنه يتضمن عقد شراء من تلك الشركة، ثم عقد توكيل لها ببيع ما أصبح ملكًا لبيت التمويل، والشراء والتوكيل عقدان مشروعان.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٦).

❋ ❋ ❋

٩- توكيل جهة ما للشراء بالنقد لصالح الموكل والبيع إلى نفسه بالأجل

المسألة:

هل يجوز أن نوكل جهة معينة بشراء بضاعة ما لصالحنا بالسوق الفورية ثم بيعها لنفسها آجلًا؟

الرأي الشرعي:

السؤال يتكون من شقين.. الشق الأول منه جائز، أما الشق الثاني وهو بيعها لنفسها.. فلا يجوز للتعارض بين أن يكون الشخص بائعًا ومشتريًا في الوقت نفسه في مثل هذه الحالة. ويجوز إذا كان الثمن محددًا من قبل الموكل.

---

(١) لم يعمل بهذه الفتوى إلى تاريخ إصدار الكتاب احتياطًا؛ للبعد عن صورة التمويل البحت لقاء المقابل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٦٩).

***

١٠- توكيل شخص للشراء والاستلام والبيع

المسألة:

هل يجوز توكيل شخص بشراء بضاعة ما نيابة عن بيت التمويل وشحنها باسم بيت التمويل ويقوم بيت التمويل بدفع قيمة البضاعة للمصدر وبعد حيازتها يقوم بيت التمويل ببيعها لنفس هذا الشخص؟

الرأي الشرعي:

بأنه يصح توكيل شخصًا للشراء والاستلام والبيع ولكن لا يصح أن يبيع لنفسه إلا إذا تم تحديد سعر البيع مسبقًا من قبل الموكل ولا بد لبيت التمويل أن يتحاشى في مثل هذه الصفقة عن أن يكون مموَّلًا فقط، ويجب أن يكون له دور في مراحل هذه الصفقة وأمثالها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٧٠).

***

١١- بيع الوكيل لموكله بضاعة تخصه

المسألة:

هل يجوز للوكيل أن يبيع إلى موكله بضاعة (تخص الوكيل) بدون معرفة الموكل بأن البضاعة تخص الوكيل مع العلم أن الموكل أذن له مسبقًا بذلك؟

الرأي الشرعي:

يجوز للوكيل أن يبيع إلى موكله بضاعة تخص الوكيل إذا كان الثمن محددًا بالاتفاق بين الوكيل والموكل، أو إذا كان هناك أساس للحد الأعلى في الشراء والحد الأدنى للبيع والتزام الوكيل بذلك الأساس حيث تندفع في هاتين الحالتين تهمة محاباة الوكيل لنفسه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٨٥).

❊ ❊ ❊

١٢- توكيل أحد موظفي الشركة الموردة في خدمة التسويق التعاوني بالتسلم والتسليم نيابة عن بيت التمويل

المسألة:

هل يجوز أن يوكل بيت التمويل أحد موظفي الشركة الموردة في خدمة التسوق التعاوني؛ للقيام بالتسليم والتسليم نيابة عن بيت التمويل؟

الرأي الشرعي:

بعد تلاوة اتفاق التوريد المعمول به في خدمة التسويق التعاوني، واتفاقية وكالة في تنفيذ اتفاق توريد المطلوب دراستها من الناحية الفقهية، رأت الهيئة أن هناك تضاربًا بينهما وصعوبة في تنفيذها إلى جانب عقد « وكالة تصريف منتجات ».

لذا فقد أقرت الهيئة اتفاق التوريد - المعمول به حاليًا - بالإضافة إلى عقد التوكيل المبرم بين بيت التمويل والشركة الموردة والمسمى « وكالة تصريف منتجات »، على أن تبرز الشركة الموردة صفتها باعتبارها وكيلًا عن بيت التمويل أمام المشترين في كل صفقة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٦١٥).

❊ ❊ ❊

١٣- تعيين موظف من الشركة وكيلًا عن البنك في تسلم البضاعة منها

المسألة:

ما حكم تعيين وكيل عن بيت التمويل الكويتي، يقوم بتسليم البضائع من البائع مع أنه أحد موظفي الشركة البائعة؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز أن يكون وكيل بيت التمويل الكويتي موظفًا من قبل الشركة البائعة لتنافي صفة الوكيل في الضمان وعدمه، فإذا كان وكيلًا عن البائع فلا ضمان عليه؛ لأنه أمين، وإذا كان وكيلًا عن المشتري فالضمان واقع عليه - بصفته مشتريًا - وصفة الوكالة

عن المشتري تستلزم استقرار الضمان، ولكن يجوز لبيت التمويل إبرام عقد وكالة مع موظف الشركة مبينًا فيه المهام المنوطة به والأجر الذي يستحقه، وتفضل الهيئة أن يكون الوكيل من موظفي الجمعية التعاونية.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠٣).

* * *

١٤- توكيل البائع بعد الشراء منه في بيع البضاعة لآخرين

المسألة:

هل يجوز لنا الشراء من شركة ما ثم نجعل الشركة البائعة وكيلًا عنا في البيع؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أنه يجوز لبيت التمويل الكويتي الشراء من شركة ما، ثم يجعل الشركة البائعة وكيلًا عنه في البيع، ولكن بعد تملك بيت التمويل الكويتي للبضاعة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٩٥).

* * *

١٥- بقاء البضاعة في مخازن البائع بعد استلامها وتوكيله في البيع للغير

المسألة:

ما حكم شراء بعض السلع نقدًا من عدد من الشركات التجارية وإبقاء البضاعة المشتراة بعد استلامها في مخازن البائع معزولة على أن يقوم البائع باستعمال اسم وفواتير بيت التمويل لبيعها إلى الغير وذلك بموجب توكيل من بيت التمويل الكويتي للبائع يكون لاحقًا لعقد البيع.

ومن ضمن شروط التعاقد أن يضمن هذا البائع تحصيل ثمن المبيع خلال مدة محددة وبحيث يلتزم بتوريده للإدارة خلال تلك المدة المحددة.

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة حسب الصورة المبينة في السؤال جائزة في الأصل لاستيفاء المرابحة

شروطها وهي التملك من البائع والحيازة ثم البيع لكنه هنا بواسطة وكيل هو البائع الأول من استعماله أوراق البائع بالمرابحة (بيت التمويل) ولكن دفعًا لقاله السوء والاشتباه بأنها عملية صورية نرى عدم الدخول فيها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٣).

* * *

١٦- توكيل الإدارة التجارية ببيع بضاعة اشتراها العميل من إدارة الاعتمادات

المسألة:

هل يجوز شرعًا لشخص اشترى بضاعة من بيت التمويل مرابحة بالأجل من إدارة الاعتمادات ومن ثم عرض هذه البضاعة على الإدارة التجارية ووكلها عنه بحيث تبيع له هذه البضاعة على النحو الذي تختاره الإدارة سواء بالعاجل، أو بالآجل ويقبض هو الثمن نقدًا كاملًا وللعلم أنه خيرنا بطريقة البيع؛ لأنه يعلم أن بضاعته لن يباع أغلبها إلا بالأجل.

فهل تجوز هذه العملية؟ علمًا بأنه مطلوب لإدارة الاعتمادات قيمة هذه البضاعة والإدارة التجارية إذا باعت له البضاعة سوف تسدد له قيمة هذه البضاعة التي هي في الأصل مطلوبة لبيت التمويل؛ حيث لا فرق بين إدارته من حيث الأموال أي (كل أموال بيت التمويل) واحدة وإن اختلف الإدارات.

الرأي الشرعي:

هذه العملية تتكون من شراء بيت التمويل البضاعة لنفسه.. ثم قيام إدارة الاعتمادات ببيعها بالأجل للعميل.. ثم توكيل العميل الإدارة التجارية ببيعها لصالحه نقدًا أو بالأجل بعمولة محددة وهذا كله جائز ولكننا ننصح بعدم إتمام هذه الصفقة وأمثالها؛ لأن التواطؤ فيها ظاهر وأنها من قبيل بيع الشيء للبائع نفسه .. أما استيفاء بيت التمويل مستحقاته من أثمان البضاعة التي وكله العميل ببيعها فإن كان قد حل أجلها فله ذلك على سبيل المقاصة وإلا فليس له ذلك إلا بإذن خاص وتفويض من العميل للبيت باستيفاء مستحقاته من كل ما يوضع في حسابات العميل وهذا توكيل بقبض الدين وتنازل عن الأجل وكل ذلك جائز شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٦).

* * *

١٧- شراء سلع من سوق البورصة عن طريق أحد مكاتب السمسرة العالمية

المسألة:

حضر إلى اللجنة السائل محاسب شركة تجارية وقدم الأسئلة الآتية:

تتشرف شركتنا بالتقدم إليكم بالاستفسارات التالية راجية منكم سرعة البت والإفادة:

تنوي الشركة شراء سلع أو معادن من سوق البورصة في لندن أو نيويورك عن طريق أحد مكاتب السمسرة العالمية في الكويت والموثوق بها وذلك بغرض المضاربة وتتم العملية كالتالي:

١- يقوم مكتب السمسرة بالكويت بالطلب من مكتب لندن أو نيويورك بشراء البضاعة المطلوبة (معادن، حبوب، أخشاب... إلخ) بخلاف الذهب والفضة، ودائمًا تكون الأسعار لهذه السلع معروضة على شاشة جهاز كمبيوتر لاسلكيًّا في كل من بورصة لندن ونيويورك، وموجودة في مكتب السمسرة في الكويت تبين أسعار السلع والمعادن الفورية والآجلة.

٢- يقوم مكتب السمسرة بإشعارنا عن إتمام الصفقة بعد فترة قصيرة من طلب الشراء ويكون المسئول الأول والأخير حسب نظم القانون على أن الصفقة قد تمت حسب الأصول، وفي حالة عدم رغبتنا طلب البضاعة المشتراة إلى الكويت يتم دفع مبلغ إضافي للتخزين والنقل الداخلي وبعض المصاريف البسيطة الأخرى.

٣- يمكننا في أي وقت بيع البضاعة المشتراة عن طريق مكتب السمسرة، وكذلك في نفس بورصة لندن أو نيويورك وبالطبع بدون معرفة المشتري، وأيضًا في هذه الحالة يكون مكتب السمسرة المسئول الأول والأخير عن إتمام إجراءات البيع والتسليم.

٤- يمكننا بيع البضاعة المشتراة بالأجل ولفترات مختلفة قد تصل في بعض الأحيان إلى ستة أشهر، وأيضًا تتم الإجراءات عن طريق مكتب السمسرة، ونقوم من طرفنا بالاحتفاظ بالبضاعة في مخازنها إن كانت في لندن أو نيويورك إلى حين حلول فترة

التسليم المتفق عليها، ويقوم الطرف الثاني بأخذ البضاعة وتسليم مكتب السمسرة الذي يمثل المشتري في جميع الأحوال المبلغ المطلوب.

وسألته اللجنة ما يلي:

- في حالة الشراء بالأجل هل يكون الأجل بالنسبة للمبيع والثمن أو بالنسبة للمبيع فقط؟ فأجاب: بأن المبيع مؤجل وأما الثمن فيدفع جزء منه والباقي مؤجل.

- في حالة الرغبة بالتخلي عن الحق في هذه السلعة إلى مشتر آخر هل يكون المبيع هو البضاعة المؤجلة نفسها أو بضاعة موصوفة في الذمة بصفة مستقلة عن هذه الصفقة؟

فأجاب: بأن البيع الثاني مرتبط بالصفقة عينها.

- هل يمكن إجراء الشراء على أساس تسليم البضاعة فورًا ثم التراخي في دفع الثمن ولو ترتب عليه احتباس البائع للبضاعة؟

فأجاب: هذا ممكن إلى فترة ثم يوجه للبائع إنذار لدفع الثمن لفترة محددة وإلا تباع البضاعة على حساب المشتري ويستوفى منها الثمن.

- هل البضاعة المبيعة بالأجل يجب وجودها في المخازن أم يقتصر هذا على البضائع المبيعة بالتسليم الفوري؟

فأجاب: بأن جميع البضائع التي جرى عليها عمليات البيع سواء كان بتسليم فوري أم بالأجل لا بد أن تكون موجودة في المخازن عند إجراء الصفقة عليها.

الرأي الشرعي:

أجابت اللجنة:

بالنسبة للمعاملات التي تجريها الشركة عن طريق مكتب السمسرة ويكون الثمن فيها حالاً فإذا كان التسليم قد تم قبل إجراء الصفقة الأخرى عليها فإنه بيع صحيح مشروع وهو البيع المطلق، أما إذا كانت البضاعة تبقى في المخازن العمومية العالمية مختلطة بغيرها من البضائع المماثلة لها في الصفقات ولا يجرى استلامها وإنما يتم تسليمها لمن يشتريها من المشتري الأول، فيصح هذا البيع؛ لأن البضاعة موجودة ومنضبطة بصفات تمنع التنازع باستلام أي جزء من البضائع المختلفة. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٣)، رقم (٧٨٤).

١٨- تعيين الوسيط ليكون وكيلًا عن الطرفين في نفس الوقت وحدود صلاحية الوكيل

المسألة:

أ- هل يجوز تعيين وسيط، ويكون وكيلًا عن البائع والمشتري في نفس الوقت؟

ب- وهل يجوز أن يقوم هذا الوسيط بالشراء والبيع، دون إعلام المشتري أو البائع عن الجهة التي اشتري البضاعة منها أو الجهة التي باعها إليها؟ وهل يشترط أن يكون السعر المتفق عليه محددًا من قبل أحد الطرفين وتكون هذه التعليمات المسبقة منهما؟

الرأي الشرعي:

أ - أجاز بعض الفقهاء إن الشخص الواحد يمكن أن يتولى طرفي العقد، وتيسيرًا على الناس لا بأس من الأخذ بهذا الرأي.

ب - الوكيل كالأصيل فيما فوض فيه، فإن كانت الوكالة عامة فتصرفاته عن الموكل نافذة عليه.

وإن كانت خاصة فهو مقيد بما خصصت به الوكالة.

فإن عين الأصيل جهة ما للشراء منها أو البيع لها، أو حدد ثمنًا للبيع أو الشراء أو حدد مكانًا أو زمانًا تقيد تصرف الوكيل في حدود هذه الوكالة، وإلا كان متصرفًا لنفسه ولا ينفذ تصرفه على الموكل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٩).

* * *

١٩- توكيل التاجر بالبيع للبنك ثم توكيله بالبيع لعميل البنك

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبرم مع الموردين في السوق المحلي بشأن بيع منتجاتهم لعملاء بيت التمويل الحاصلين على بطاقات الفيزا (فيزا التمويل)، وذلك نيابة عن بيت التمويل وقيام المورد بالاتصال ببيت التمويل الكويتي للحصول على القبول، وعلى إيجابه حول سعر البضاعة ونوعيتها، وبيع هذه البضاعة التي يرغب العميل بشرائها

ثم توكيله بالبيع للعميل، ومن ثم سداد قيمة بضاعة المورد ويتم تحصيل الدين من العميل.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة العمل بهذه الطريقة لما يترتب على ذلك من شبهات، وسدًّا للذرائع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٠٨).

***

٢٠- الشريك المضارب وبيع مال المضاربة

المسألة:

هل يجوز للشريك المضارب أن يبيع ما يملكه على موكله دون استئذان الموكل؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز للشريك المضارب أن يبيع ماله الخاص لمال المضاربة سواء كان هذا المال بعيدًا عن مال الشركة أو كان يمثل جزءًا فيها.... كما لا يجوز له أن يشتري من مال المضاربة لنفسه إلا بإذن خاص من رب المال في الحالين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٥١).

***

٢١- التناسب الطردي في الأرباح تبعًا لطول المدة والتوكيل في إجراء عملية المرابحة لنفس البائع

المسألة:

الرجاء بيان الرأي الفقهي في المسألتين الموضحتين أدناه، وذلك في ضوء ما دعت إليه الحاجة في نطاق عمليات المرابحة التي يمارسها البنك، حسب أحكام قانونه الخاص رقم (١٣) لسنة (١٩٧٨م).

المسألة الأولى:

إمكان تطبيق مقياس التناسب الطردي في الأرباح تبعًا لطول فترة التسديد اللازمة للآمر بالشراء.

بيان المسألة:

تختلف أنواع البضائع والسلع التي يتعامل بها التجار اختلافًا متفاوتًا بالنسبة لسرعة التصريف وطريقة تأدية الثمن، فمن هذه البضائع ما يباع بالنقد أو خلال فترة لا تتعدى الأسابيع ومنها ما يباع بالدين لفترة تتراوح بين شهرين إلى ستة شهور ومنها ما يحتاج إلى فترة لا تقل عن السنة وقد تصل إلى السنتين.

وقد سار البنك الإسلامي في بداية التطبيق العلمي على قاعدة النسبة المحددة للمرابحة بين (٥ , ٢٪ - ٥٪) مع السماح بفترة سداد القيمة لمدة تتراوح بين ستة شهور للبضائع وعام واحد في المعدات والسيارات.

وقد دلت الممارسة العملية أن هذه المدة المحددة لا يمكن أن تغطي مختلف الاحتياجات وذلك بالنظر لوجود أنواع من البضائع القابلة للتصريف خلال مدة لا تتعدى الشهرين في نفس الوقت الذي توجد فيه أنواع من البضائع غير القابلة للبيع إذا لم يتم تقسيطها لمدة قد تصل إلى السنتين.

وفي ضوء هذه الحاجة فقد رأت إدارة البنك أن هناك حاجة لتوسيع نطاق المرابحة على أساس تخفيض النسبة للعمليات القصيرة الأجل وزيادتها في العمليات الطويلة الأجل.

هذا مع العلم أن الأرباح التي يحسبها التجار في البضائع المباعة تزيد وتنقص تبعًا لسرعة تصريف البضاعة نفسها، ففي حين يكتفي تاجر المواد الغذائية مثلًا بنسبة ربح متواضعة في حدود (٤٪) نجد أن تاجر المعدات لا يكتفي بربح يقل عن (٣٠٪) بسبب اختلاف طبيعة تصريف البضاعة وسرعة دورانها في السوق.

المسألة الثانية:

- جواز التوكيل في إجراء عملية بيع المرابحة لنفس البائع.

بيان المسألة:

إن الأصل في بيوع المرابحة للأمر بالشراء أن يكون هناك طلب مباشر من الشخص الراغب في شراء السلعة، وأن يقوم الوسيط بالشراء ثم البيع للآمر.

وقد وجدت إدارة البنك أن التطبيق الحرفي لهذا الشكل المحدد في التعاقد يستلزم حضور الراغب في الشراء إلى البنك في كل مرة يرغب فيها بشراء السلعة المعينة ثم

انتقال موظف البنك المسئول إلى مخازن التاجر لإتمام عمليات التبايع والاتفاق المتبادل على إجراء المرابحة عن طريق إبرام البيع الأول بين البنك وتاجر الجملة ثم إبرام البيع الثاني مع الآمر بالشراء.

و قد وجدت إدارة البنك أن الدخول في هذا التطبيق الشكلي لعملية المرابحة أمر ليس عمليًّا، لما يحتاجه ذلك من وقت، وعدم استعداد التجار للانتظار.

لذلك فإن الإدارة ترى إمكان حل هذا الإشكال عن طريق إعطاء وكالة مفوضة لتاجر الجملة الذي يتم معه الاتفاق المعين للمرابحة، وذلك على أساس توكيله بإبرام العقود التي تتم عن طريقه حيث يقوم ببيع البضاعة وإضافة نسبة الربح المحدد، وهو يشهد على تحرير الكمبيالات المقسطة لأمر البنك الإسلامي، وقد يكفلها إذا كان هناك ترتيب لأخذ كفالته الشخصية حتى لا يقدم على بيع البضاعة لمن لا يوثق بهم.

الرأي الشرعي:

١- إمكان تطبيق مقياس التناسب الطردي في الأرباح، تبعًا لطول مدة التسديد اللازمة للآمر بالشراء.

٢- جواز التوكيل في إجراء عملية بيع المرابحة لنفس البائع.

وبعد الاطلاع على المراجع الشرعية المعتبرة، ودراسة ما يتعلق بموضوع الاستيضاح تبين لي:

١- يشترط في صحة المرابحة أن يكون الربح معلومًا للبائع والمشتري.

٢- لا يشترط في بيع المرابحة قبض الثمن حالًا، وإذا لم يتم القبض حالًا، يخضع لحكم البيع نسيئة.

٣ - ذكر الفقهاء أنه إذا قال البائع للمشتري: بعتك هذه السلعة بعشرة حالًا، وبخمسة عشر مؤجلًا على أن يكون الخيار للمشتري فإنه يصح البيع.

٤ - لاحظ الفقهاء في أحكام المرابحة أن الربح يكون معتبرًا برأس المال، وفي بيع النسيئة يكون الثمن مقابل المبيع والأجل.

٥ - ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية في فتاواه، أن الأصل في العادات الإباحة وأن البيع والهبة والإجارة وغيرها مما يحتاج إليها الناس - هي من العادات - وأنه لا يحرم من المعاملات إلا ما دل الشارع على تحريمه.

٦ - من القواعد المقررة فقهًا أن « من ملك شيئًا ملك تفويض غيره به شرعًا ». كما هو واضح من كتب الحديث وكتب الفقه. لذلك كله، وبما أن مجلس إدارة البنك الإسلامي مفوض في إدارة هذا البنك ويملك حق التصرف به على الوجه المبين في قانونه الخاص، وفقًا للحكم الشرعي، وكما تقتضيه المصلحة الراجحة، فالذي يظهر لنا:

أولًا: لا مانع شرعًا من تطبيق مقياس التناسب الطردي في الأرباح، تبعًا لطول فترة التسديد اللازمة للآمر بالشراء حسب نوع البضاعة وإمكان بيعها أو تسديد قيمتها على أن يعلم المشتري مقدار الربح المطلوب منه.

ثانيًا: لا مانع شرعًا من توكيل إدارة البنك من أن تجري عملية المرابحة لنفس البائع، واللّه سبحانه أعلم.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للتمويل الاستثمار - الفتاوى الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار (ج١)، فتوى رقم (٥).

***

٢٢- توكيل المورد ببعض إجراءات البيع للواعد بالشراء

المسألة:

هل يجوز توكيل المورد للقيام ببعض إجراءات البيع للواعد بالشراء نيابة عن شركة الإجارة بماليزيا؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز ذلك استحسانًا؛ لأنه يفضي إلى أن تكون شركة الإجارة بماليزيا مموِّلًا فقط فلا تظهر حال شرائها ولا بيعها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦١٦).

***

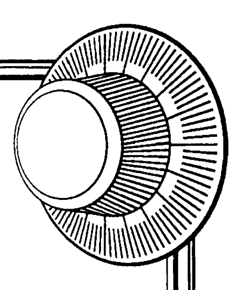
التخريج الفقهي لمسائل الفصل الحادي والعشرين

(الوكالة في البيع)

جاء في الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي (ص ٥٠٠٣):

« أن الوكيل بالشراء مثل الوكيل بالبيع من التقيد بما قيده به الموكل في الثمن وفي جنس المشتري ونوعه وصفته أو إطلاق الحرية في التصرف إذا كانت الوكالة مطلقة، فإذا خالف الوكيل أحد القيود لا يلزم الموكل ما بشراء إلا إذا كان خلافًا إلى خير فيلزمه ووقع الشراء للوكيل نفسه باتفاق الفقهاء بعكس الوكيل بالبيع؛ لأن المشتري قد يتهم بأنه كان يريد الشراء لنفسه، فلما تبين أنه غبن غبنًا فاحشًا أظهر أنه يشتري باسم موكله كذلك لا يملك الوكيل بالشراء عند أبي حنيفة كالوكيل بالبيع أن يشتري من نفسه أو زوجته أو أبيه أو جده أو ولده وولد ولده. وكل من لا تقبل شهادته له بالتهمة في ذلك – وقال الصاحبان: يجوز إذا اشترى بمثل القيمة أو بأقل أو بزيادة يتغابن الناس في مثلها عادةً ».

***



الفصل الثاني والعشرون

بيع وشراء الفضولي

١- تصرفات الفضولي

المسألة:

تقدم إلى بيت التمويل تاجر، ورغب شراء سيارات معينة من مصدر داخل الكويت، ووعد أن يشتريها من بيت التمويل بعد شرائها من المصدر، فحصل على الموافقة المبدئية على ذلك، ثم بعد ذلك ذهب بنفسه إلى المصدر، واستلم السيارات المتفق عليها مع بيت التمويل الكويتي، دون أن يأمر بيت التمويل الكويتي المصدر بذلك، فهل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبيع هذه السيارات إلى التاجر، مع العلم أن التاجر من عملاء بيت التمويل الكويتي ويتعامل معه في هذه المعاملات بصفة مستمرة؟

الرأي الشرعي:

الحمد للّه والصلاة والسلام على رسول اللّه ومن والاه.

أما بعد: فتصرف التاجر في استلام السيارات يعتبر من قبيل تصرفات الفضولي وإنه يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يوافق على هذا التصرف فإن الإذن اللاحق كالوكالة السابقة، وخاصة أن هذا التاجر من عملاء بيت التمويل الكويتي في هذه النوعية من المعاملات، وكذلك قد حصل على الموافقة المبدئية على تلك المعاملة. وعند موافقة بيت التمويل الكويتي على هذا التصرف يتبع الإجراءات المعتادة في هذه المعاملات .

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦).

***

٢- صورة من صور بيع الفضولي

المسألة:

ما الحكم الشرعي في هذه الواقعة:

اتفق شخص مع أحد المصدرين في الخارج على تصدير بضاعة معينة إلى الكويت، على أن تصل المستندات باسم بيت التمويل، دون أن يأخذ الشخص إذنًا مسبقًا من بيت التمويل، وصدرت البضاعة فعلاً، ثم قام هذا الشخص ببيعها إلى شخص آخر، دون علم بيت التمويل أيضًا، وحضر هذا الشخص الذي قام بعمل هذه التصرفات إلى بيت التمويل وأخبرهم بما قام به، ففي هذه الحالة: ما موقف بيت التمويل من هذا الشخص وتصرفاته التي قام بها؟

الرأي الشرعي:

رأت اللجنة أن هذا الشخص يعتبر فضوليًّا، وحكم الشرع في الفضولي أن لبيت التمويل الخيار في أن يقبل تصرفاته وإعماله، وله أن يرفضها. ويرى الشيخ بدر: أن هذه الصورة على النحو الذي عرضت به ليس لبيت التمويل في هذه المعاملة علاقة إلا التمويل والذي هو الربا المحض.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٥).

* * *

٣- شراء الفضولي بدون سبق مواعدة مع المشتري باسمه

المسألة:

تقدم إلينا عميل برغبة شراء بضاعة معينة.. وقبل أن يشتريها بيت التمويل وصلت المستندات تبين أن المصدر شحن البضاعة ووصلت الكويت باسم بيت التمويل .. فهل يجوز إتمام عملية المرابحة أم ماذا يكون العمل في هذه الحالة؟

الرأي الشرعي:

رأت اللجنة أن لا يشتري بيت التمويل هذه البضاعة ابتعادًا عن الشبهة؛ لأن الصورة المعروضة الظاهر منها أن بيت التمويل ما هو إلا ممول فقط.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٦).

* * *

٤- مدى جواز الإذن اللاحق في بيع الفضولي

المسألة:

يطلب العميل شراء بضاعة من المصدر مباشرة باسم بيت التمويل الكويتي بموافقة الأخير وتشحن باسم بيت التمويل فهل يجوز ذلك؟

الرأي الشرعي:

يجوز ذلك إذا وافق بيت التمويل الكويتي على تصرفات الفضولي - وهو العميل - ويعتبر هذا الفضولي كوكيل في هذا التصرف ويقع البيع لبيت التمويل الكويتي؛ لأن الإذن اللاحق كالوكالة السابقة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٨٧).

* * *

٥- مدى جواز شراء عميل له ولغيره بطريق الفضالة

المسألة:

هل يجوز شراء عميل له ولغيره بطريق الفضالة؟

الرأي الشرعي:

في ضوء الإفادة المقدمة من المتابع للعملية بأن طالب التمويل بالمرابحة سبق أن طرح فكرة شراء السيارة عن طريق الشركة وكان آخذًا في اعتباره التقدم بطلبه لشركة البركة قبل إجراء توقيع العقد مع الشركة المصنعة للسيارة والدفعة المقدمة منه إليها، ثم تقدم لشركة البركة بطلب دخولها في العملية بالحصة التي لم يدفعها وقد اشتراها بهذا القصد ففي ضوء ما ذكر أعلاه، يكون تصرف العميل في إبرام عقد الشراء مزدوج الصفة فهو شراء بالأصالة عن نفسه لنسبة (١٠٪) من السيارة وبالفضالة عن الشركة لنسبة (٩٠٪) منها؛ أي على أساس شراء الفضولي، وهو تصرف موقوف على إرادة من تم التصرف باسمه فإن أجازه نفذ، وعليه يكون من حق الشركة أن توافق على تصرف

العميل أو ترفضه، وفي حالة الموافقة يدخل في ملكيتها نسبة (٩٠ ٪) وتلتزم بدفع ما يخصها من ثمن السيارة وبذلك تقع المشاركة بين الشركة والعميل في السيارة وهي (شركة ملك) وفي حالة اتفاق الشريكين على بيع السيارة يقتسمان الربح بحسب حصص الملكية بعد استرجاع كل منهما رأسماله وكذلك الخسارة بالحصص ويمكن تصرف الشريكين بطريقة أخرى بأن يبيع أحدهما للآخر حصته بالمرابحة أو بيعًا عاديًّا أو أن يؤجر حصته للآخر إيجارًا منتهيًا بالتمليك وبيع الحصة يمكن أن يتمم جملة واحدة أو بطريقة جزئية (مشاركة متناقصة) إن هذا المبدأ يطبق في أضيق نطاق وليس مبدأً عامًّا لاستناده للقصد وهو خفي ويصعب التثبت منه.

المصدر: كتاب الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية (ج١)، إدارة التطوير والبحوث - مجموعة دلة البركة - السعودية - فتوى رقم (٦٢).

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني والعشرين

(بيع وشراء الفضولي)

مذهب الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٤٨، ١٤٩): « (وأما) الذي يرجع إلى النفاذ فنوعان: أحدهما: الملك أو الولاية، أما الملك: فهو أن يكون المبيع مملوكًا للبائع فلا ينفذ بيع الفضولي لانعدام الملك والولاية، لكنه ينعقد موقوفًا على إجازة المالك، وعند الشافعي رحمه اللَّه: هو شرط الانعقاد أيضًا حتى لا ينعقد بدونه، وأصل هذا أن تصرفات الفضولي التي لها مجيز حالة العقد منعقدة موقوفة على إجازة المجيز من البيع والإجارة والنكاح والطلاق ونحوها، فإن أجاز ينفذ، وإلا فيبطل، وعند الشافعي رحمه اللَّه تصرفاته باطلة.

(وجه) قول الشافعي رحمه اللَّه أن صحة التصرفات الشرعية بالملك أو بالولاية، ولم يوجد أحدهما فلا تصح، وهذا؛ لأن صحة التصرف الشرعي هو اعتباره في حق الحكم الذي وضع له شرعًا لا يعقل للصحة معنى سوى هذا.

(فأما) الكلام الذي لا حكم له لا يكون صحيحًا شرعًا، والحكم الذي وضع له البيع شرعًا وهو الملك لا يثبت حال وجوده لعدم شرطه، وهو الملك أو الولاية فلم يصح، ولهذا لم يصح شراؤه فكذا بيعه. (ولنا) عمومات البيع من نحو قوله تبارك وتعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقوله عز شأنه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩] وقوله ﷻ: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [الجمعة: ١٠] شرع ﷻ البيع والشراء والتجارة وابتغاء الفضل من غير فصل بين ما إذا وجد من المالك بطريق الأصالة، وبين ما إذا وجد من الوكيل في الابتداء أو بين ما إذا وجدت الإجارة من المالك في الانتهاء، وبين وجود الرضا في التجارة عند العقد أو بعده فيجب العمل بإطلاقها إلا ما خص بدليل.

وروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه دفع دينارًا إلى حكيم بن حزام ﷺ وأمره أن يشتري له أضحية فاشترى شاتين، ثم باع إحداهما بدينار، وجاء بدينار وشاة إلى النبي عليه الصلاة والسلام فدعا له بالبركة، وقال عليه الصلاة والسلام: « **بارك الله في صفقة يمينك** »[١]، ومعلوم أنه لم يكن حكيم مأمورًا ببيع الشاة فلو لم ينعقد تصرفه لما باع، ولما دعا له رسول الله ﷺ بالخير والبركة على ما فعل، ولأنكر عليه ؛ لأن الباطل ينكر، ولأن تصرف العاقل محمول على الوجه الأحسن ما أمكن، وقد أمكن حمله على الأحسن ههنا، وقد قصد البر به والإحسان إليه بالإعانة على ما هو خير للمالك في زعمه لعلمه بحاجته إلى ذلك لكن لم يتبين إلى هذه الحالة لموانع، وقد يغلب على ظنه زوال المانع فأقدم عليه نظرًا لصديقه، وإحسانًا إليه لبيان المحمدة والثناء لتحمل مؤنة مباشرة التصرف الذي هو محتاج إليه والثواب من الله ﷻ بالإعانة على البر والإحسان قال الله تبارك وتعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ﴾ [المائدة: ٢] وقال تعالى جل شأنه: ﴿ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴾ [البقرة: ١٩٥].

إلا أن في هذه التصرفات ضررًا في الجملة؛ لأن للناس رغائب في الأعيان، وقد يقدم الرجل على شيء ظهرت له الحاجة عنه بإزالته عن ملكه لحصول غرضه بدون ذلك ونحو ذلك فيتوقف على إجازة المالك حتى لو كان الأمر على ما ظنه مباشر التصرف إجازة، وحصل له النفع من جهته، فينال الثواب والثناء وإلا فلا يجيزه، ويثني عليه بقصد الإحسان وإيصال النفع إليه فلا يجوز القول بإهدار هذا التصرف، وإلحاق كلامه وقصده بكلام المجانين، وقصدهم مع ندب الله ﷻ إلى ذلك، وحثه عليه لما تلونا من الآيات.

وقوله: صحة التصرف، عبارة عن اعتباره في حق الحكم قلنا: نعم، وعندنا هذا التصرف مفيد في الجملة، وهو ثبوت الملك فيما يتضرر المالك بزواله موقوفًا على الإجازة إما من كل وجه أو من وجه (بوجه) لكن لا يظهر شيء من ذلك عند العقد، وإنما يظهر عند الإجازة، وهو تفسير التوقف عندنا أن يتوقف في الجواب في الحال أنه صحيح في حق الحكم أم لا، ولا يقطع القول به للحال، ولكن يقطع القول بصحته عند

---

(١) سنن الترمذي (٣/ ٥٥٩) برقم (١٢٥٨) عن عروة بن البارقي قال: دفع إلي رسول الله ﷺ دينارًا لأشتري له شاة فاشتريت له شاتين فبعت إحداهما بدينار وجئت بالشاة والدينار إلى النبي فذكرت له ما كان من أمره فقال له: « بارك الله لك في صفقة يمينك ».

الإجازة، وهذا جائز، وله نظائر في الشرع، وهو البيع بشرط الخيار للبائع أو المشتري على ما عرف. (وأما) شراء الفضولي ففيه تفصيل نذكره إن شاء اللّٰه تعالى في موضعه.

ثم الإجازة إنما تلحق تصرف الفضولي عندنا بشرائط؛ (منها) أن يكون له مجيز عند وجوده فما لا مجيز له عند وجوده لا تلحقه الإجازة؛ لأن ما له مجيز متصور منه الإذن للحال، وبعد وجود التصرف فكان الانعقاد عند الإذن القائم مفيدًا فينعقد، وما لا مجيز له لا يتصور الإذن به للحال، والإذن في المستقبل قد يحدث، وقد لا يحدث فإن حدث كان الانعقاد مفيدًا، وإن لم يحدث لم يكن مفيدًا فلا ينعقد مع الشك في حصول الفائدة على الأصل المعهود أن ما لم يكن ثابتًا بيقين لا يثبت مع الشك، وإذا لم ينعقد لا تلحقه الإجازة؛ لأن الإجازة للمنعقد، وعلى هذا يخرج ما إذا طلق الفضولي امرأة البالغ، أو أعتق عبده أو وهب ماله أو تصدق به أنه ينعقد موقوفًا على الإجازة؛ لأن البالغ يملك هذه التصرفات بنفسه فكان لها مجيزًا حال وجودها فيتوقف على إجازة المالك، وبمثله لو فعل ذلك على الصبي لا ينعقد؛ لأن الصبي ليس من أهل هذه التصرفات بنفسه ألا ترى لو فعل ذلك بنفسه لا تنعقد ؟ فلم يكن لها مجيز حال وجودها فلم تنعقد ».

مذهب المالكية:

جاء في مواهب الجليل (٤/ ٢٧٢): « حكم شراء الفضولي، وحكمه كبيعه، قال في المتيطية: من باع سلعة لغيره بغير إذنه فإن البيع ينعقد ولا يكون للمبتاع أن ينحل عنه إذا أجاز ذلك ربها، وكذلك إذا اشترى له سلعة بغير إذنه فلا يكون للمبتاع حل الصفقة إذا أخذها المبتاع لنفسه انتهى. فإن لم يجز الشراء لزمت السلعة المشتري الفضولي، ولا رجوع لرب المال على البائع بما دفعه له المشتري إلا أن يكون المشتري أشهد عند الشراء أنه إنما اشترى لفلان بماله، وأن البائع يعلم ذلك، أو صدق المشتري فيه أو تقوم بينة أن الشيء الذي اشترى به ملك المشتري فإن أخذ المشترى له ماله ولم يجز الشراء، انتقض البيع فيما إذا صدق البائع، ولم ينتقض في قيام البينة أن المال له بل يرجع على المشتري بمثل الثمن، ويلزمه البيع هذا قول ابن القاسم وأصبغ.

وقال ابن الماجشون: القول قول المشتري له فيحلف أنه ما أمر المشتري، ويأخذ ماله إن شاء من المشتري، وإن شاء من البائع فإن أخذه من البائع كان له أن يرجع على المشتري ويلزمه الشراء، وإن أخذه من المشتري لم يكن له رجوع على البائع، قاله في نوازل أصبغ من جامع البيوع ».

مذهب الشافعية:

جاء في مغني المحتاج (٢/ ٣٥١): « (فبيع الفضولي)، وهو البائع مال غيره بغير إذنه ولا ولاية (باطل) للحديث المتقدم، وكذا سائر تصرفاته القابلة للنيابة كما لو زوج أمة غيره أو ابنته أو طلق منكوحته أو أعتق عبده أو أجر داره أو وقفها أو وهبها أو اشترى له بعين ماله؛ لأنه ليس بمالك ولا ولي ولا وكيل، فلو عبر المصنف بالتصرف بدل البيع لشمل الصور التي ذكرتها.

(وفي القديم) تصرفه المذكور كما رجحه المصنف كما مر (موقوف) وقيل لتصرف صحيح، والموقوف الملك كما نقله الرافعي عن الإمام كما مر على الإجازة (إن أجاز مالكه) أو وليه (نفذ) بفتح الفاء المعجمة: أي مضى (وإلا فلا) ينفذ، ودليل ذلك ما رواه البخاري مرسلًا وأبو داود والترمذي وابن ماجه بإسناد صحيح أن عروة البارقي قال: دفع إلي رسول اللّه ﷺ دينارًا لأشتري به شاة فاشتريت به شاتين، فبعت إحداهما بدينار وجئت إلى النبي ﷺ بشاة ودينار وذكرت له ما كان من أمري، فقال: « **بارك اللّه لك في صفقة يمينك** » فكان لو اشترى التراب ربح فيه، رواه أبو داود وابن ماجه بإسناد صحيح. وهذا القول نص عليه في الأم، ونقله جماعة عن الجديد. وقال في زيادة الروضة: إنه قوي من جهة الدليل. وأجيب من جهة الأول، بأن حديث عروة محمول على أنه كان وكيلًا مطلقًا عن النبي ﷺ ويدل عليه أنه باع الشاة وسلمها، وعند القائل بالجواز لا يجوز التسليم إلا بإذن من المالك، والمعتبر إجازة من يملك التصرف عند العقد حتى لو باع مال الطفل فبلغ وأجاز لم ينفذ.

تنبيه: محل الخلاف إذا لم يحضر المالك، فلو باع مال غيره بحضرته وهو ساكت لم يصح قطعًا كما جزم به في المجموع، ولو عبر المصنف بقوله: إن أجاز متوليه بدل مالكه لشمل ما قدرته ».

مذهب الحنابلة:

جاء في الإنصاف (٤/ ٢٨١ - ٢٨٥): « شمل قوله (الرابع: أن يكون مملوكًا له) الأسير لو باع ملكه. وهو صحيح. صرح به في الفروع وغيره. قوله (فإن باع ملك غيره بغير إذنه، أو اشترى بعين ماله شيئًا بغير إذنه: لم يصح) وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الفروع، والمحرر، والرعايتين،

والحاويين، والنظم، وغيرهم. وعنه يصح. ويقف على إجازة المالك. اختاره في الفائق، وقال: لا قبض ولا إقباض قبل الإجازة. قال بعض الأصحاب، في طريقته: يصح. ويقف على إجازة المالك. ولو لم يكن له مجيز في الحال. وعنه صحة تصرف الغاصب. ويأتي حكم تصرفات الغاصب الحكمية في بابه في أول الفصل الثامن.

(وإن اشترى له في ذمته بغير إذنه صح) إذا اشترى له في ذمته، فلا يخلو: إما أن يسميه في العقد أو لا. فإن لم يسمه في العقد صح العقد، على الصحيح من المذهب. جزم به في المحرر، والوجيز، والفائق، والرعاية الصغرى، والحاويين، وغيرهم. قال الزركشي: هذا المذهب المعروف المشهور.

قال في الفروع: صح على الأصح. وقدمه في التلخيص، والبلغة، والرعاية الكبرى. وعنه لا يصح. وإن سماه في العقد فالصحيح من المذهب: أنه لا يصح، جزم به في المحرر، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره. واختاره القاضي، وغيره. وقيل: حكمه حكم ما إذا لم يسمه. وهو ظاهر كلام المصنف. فإن قوله « وإن اشترى له في ذمته بغير إذنه » يشمل ذلك، وهو ظاهر كلام الخرقي، واختاره المصنف. قال في الفائدة العشرين: إذا تصرف له في الذمة دون المال، فطريقان: أحدهما: فيه الخلاف الذي في تصرف الفضولي. قاله القاضي، وابن عقيل في موضع، وأبو الخطاب في الانتصار. والثاني: الجزم بالصحة هنا. وهو قول الخرقي، والأكثرين. وقاله القاضي، وابن عقيل في موضع آخر.

واختلف الأصحاب: هل يفتقر إلى تسميته في العقد أم لا ؟ فمنهم من قال: لا فرق. منهم ابن عقيل، وصاحب المغني. ومنهم من قال: إن سماه في العقد، فهو كما لو اشترى له بعين ماله. ذكره القاضي، وأبو الخطاب في انتصاره في غالب ظني، وابن المنى. وهو مفهوم كلام صاحب المحرر. انتهى.

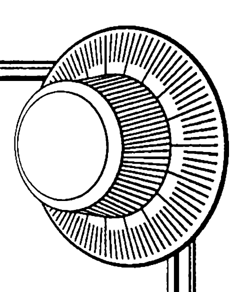
فائدة: لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره. ففيه طريقان: عدم الصحة، قولًا واحدًا. وهي طريقة القاضي في المجرد. وأجرى الخلاف فيه كتصرف الفضولي. وهو الأصح. قاله في الفائدة العشرين. قوله: (فإن أجازه من اشترى له ملكه، وإلا لزم من اشتراه) يعني حيث قلنا بالصحة، وهذا المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به في المحرر، والشرح، والبلغة، والوجيز، والمنور، والحاويين، وغيرهم. وقدمه في الفروع، والرعايتين، وغيرهم. وعنه

لا يملكه من اشترى له، ولو أجازه. ذكرها في الرعايتين. وقال في الكبرى بعد ذلك إن قال: بعتك هذا، فقال: اشتريته لزيد فأجازه، لزمه. ويحتمل أن لا يلزم المشتري. انتهى. وقدم هذا في التلخيص، إلغاءً للإضافة.

تنبيه: حيث قلنا يملكه بالإجازة، فإنه يدخل في ملكه من حين العقد، على الصحيح من المذهب. جزم به القاضي في الجامع، والمصنف في المغني، في مسألة نكاح الفضولي، وقدمه في الفروع. وقيل: من حين الإجازة. جزم به صاحب الهداية. قال في القواعد الفقهية: ويشهد لهذا الوجه: أن القاضي صرح بأن حكم الحاكم المختلف فيه: إنما يفيد صحة المحكوم به، وانعقاده من حين العقد. وقبل الحكم كان باطلًا. انتهى.

فائدة: لو قال: بعته لزيد. فقال: اشتريته له، بطل، على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع، والرعاية الكبرى. ويحتمل أن يلزمه إن أجازه. قال في الفروع: وإن حكم بصحته، بعد إجازته، صح من الحكم. ذكره القاضي. وهو الذي ذكره في القواعد قبل ذلك، مستشهدًا به. قال في الفروع: ويتوجه أنه كالإجازة. يعني أن فيه الوجهين المتقدمين: هل يدخل من حين العقد، أو الإجازة؟ وقال في الفصول في الطلاق في نكاح فاسد إنه يقبل الانبرام والإلزام بالحكم. والحكم لا ينشئ الملك، بل يحققه ».

❊ ❊ ❊



الفصل الثالث والعشرون

الاشتراط في عقد البيع

١- شروط العقد الصحيحة

المسألة:

ما هي الشروط الصحيحة في العقد من الناحية الشرعية؟ وهل كل شرط لا يحرم حلالًا ولا يحل حرامًا يعتبر شرطًا صحيحًا شرعًا يلزم الوفاء به؟

الرأي الشرعي:

إن كل شرط مقترن بالعقد لا يقتضيه العقد وفيه مصلحة لأحد المتعاقدين أو لغيرهما وكان من أهل الاستحقاق وكان هذا الشرط لا يحل حرامًا ولا يحرم حلالًا قد اختلف الفقهاء في أنه هل يفسد العقد أو لا يفسده؛ فذهب أبو حنيفة وكثير من الفقهاء إلى أنه يفسد العقد كمن باع بيته واشترط البائع أن يسكنه مدة معلومة أو يسكن فيه فلان دون غيره، فهذا الشرط يفسد العقد عند أبي حنيفة وجمهرة من العلماء، وذهب ابن أبي ليلى إلى أن هذا الشرط فاسد والعقد صحيح، وذهب ابن شبرمة إلى أن الشرط والعقد صحيحان ويجب الوفاء بهما، وهذه من المسائل التي اشتهر فيها الخلاف قديمًا وحديثًا وأما إذا كان الشرط مما يحل حرامًا أو يحرم حلالًا فالإجماع منعقد على فساد هذا الشرط ولكن هل يفسد العقد أو لا يفسده؟ فهذه مسألة خلافية أيضًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٤٨).

***

٢- الشرط الجزائي في عقد البيع

المسألة:

نرجو إفادتنا في مدى جواز الاشتراط في عقد البيع بشرط جزائي من الناحية الشرعية.

كأن نشترط على شخص بتسليم المبيع خلال مدة معينة وعندما يخل بالتزامه يدفع مبلغًا معينًا لبيت التمويل الكويتي جزاء إخلاله بالتزامه.

الرأي الشرعي:

بسم اللّه الرحمن الرحيم، الحمد للّه والصلاة والسلام على رسول اللّه، وعلى آله وصحبه ومن والاه.

فإن أصول مذهب الإمام أحمد بن حنبل ﷺ صحة الشروط المقترنة بالعقود إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا، ومثل هذا الشرط من قبيل الشروط الصحيحة، ولهذا فاشتراطه في العقد لا يفسده، لكن إذا جاوز الشرط الجزائي حد المعقول بأن كان أكثر من الضرر الذي يعود على الطرف الآخر فيجب رده إلى المعقول ويعتبر مثل الشروط المغالَى فيها شروطًا تعسفية، تتنافى مع قواعد الشريعة الإسلامية التي من أصولها « لا ضرر ولا ضرار »[1]. وأعتقد أن القانون المدني يتجه هذا الاتجاه، هذا وباللّه التوفيق.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦).

***

(١) مذهب الحنفية: جاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم (١/ ٢٧٤): « القاعدة الخامسة: الضرر يزال ١ - وفسره في المغرب بأنه لا يضر الرجل أخاه ابتداءً ولا جزاءً (انتهى). وذكره أصحابنا رحمهم اللّـه في كتاب الغصب والشفعة وغيرهما، ويبتنى على هذه القاعدة كثير من أبواب الفقه. فمن ذلك؛ الرد بالعيب وجميع أنواع الخيارات، والحجر بسائر أنواعه على المفتى به، والشفعة فإنها للشريك. ٢ - لدفع ضرر القسمة، وللجار لدفع ضرر جار السوء (بجيرانها تغلو الديار وترخص). والقصاص والحدود، والكفارات وضمان المتلفات ».

مذهب الشافعية: جاء في الأشباه والنظائر (ص٨٣، ٨٤): « القاعدة الرابعة: الضرر يزال. أصلها قوله ﷺ: « لاضرر ولا ضرار » أخرجه مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى عن أبيه مرسلًا، وأخرجه الحاكم في المستدرك والبيهقي والدارقطني، ومن حديث أبي سعيد الخدري وأخرجه ابن ماجه من حديث ابن عباس وعبادة بن الصامت.

اعلم أن هذه القاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه، من ذلك: الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيار: من اختلاف الوصف المشروط، والتعزير، وإفلاس المشتري، وغير ذلك، والحجر بأنواعه، والشفعة؛ لأنها شرعت لدفع ضرر القسمة. والقصاص، والحدود، والكفارات، وضمان المتلف، والقسمة، ونصب الأئمة، والقضاة، ودفع الصائل، وقتال المشركين، والبغاة، وفسخ النكاح بالعيوب، أو الإعسار، أو غير ذلك، وهي مع القاعدة التي قبلها متحدة، أو متداخلة ».

٣- إيقاع الجزاء المادي على المماطل في السداد

المسألة:

تتعمد الشركات الأجنبية في المماطلة بالوفاء بالتزاماتها مع قدرتها على السداد ويرجع ذلك إلى علم هذه الشركات بعدم وجود جزاء مادي رادع لها في العقود التي تبرم معها في حالة مخالفتها الوفاء بثمن ما تشتريه في موعد استحقاقه، فما الرأي الشرعي في إيقاع مثل هذا الجزاء؟

الرأي الشرعي:

سبق للهيئة أن أفتت بأنه إذا ماطل المشتري في سداد المبلغ المستحق عليه للشركة البائعة وهو مقتدر ويستطيع السداد، فإنه يستحق الجزاء الأدبي والمادي، ويلزم بدفع التعويضات التي يراها ولي الأمر، فإن تحقق أنه ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة.

وطلب رأي الهيئة في إضافة نص بهذا المعنى في العقود التي نبرمها مع الشركات الأجنبية لمنعها في المماطلة في السداد.

وبعد المناقشة والشرح رأت الهيئة أن ذلك جائز؛ عملاً بالحديث الشريف: « **مطل الغني ظلم** »[1] على أن تعرض هذه العقود بصيغتها النهائية على الهيئة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦٢).

❋ ❋ ❋

٤- الربح الناتج عن شرط جزائي في العقد

المسألة:

بالطلب المقيد برقم (٢٦٦) سنة (١٩٦٨م) المتضمن:

أولًا: أن شركة بالجمهورية السودانية قد تعاقدت مع آخر على بضاعة بقصد تصديرها

---

(١) صحيح البخاري، كتاب: الحوالات، باب: الحوالة وهل يرجع في الحوالة، برقم (٢٢٨٧)، وصحيح مسلم، كتاب: المساقاة، باب: تحريم مطل الغني وصحة الحوالة، برقم (١٥٦٤)، وسنن الترمذي، كتاب: البيوع عن رسول اللّه، باب: ما جاء في مطل الغني أنه ظلم، برقم (١٣٠٨)، وسنن النسائي، كتاب: البيوع، باب: الحوالة، برقم (٤٦٩١)، وسنن أبي داود، كتاب: البيوع، باب: في المطل، برقم (٣٣٤٥)، وسنن ابن ماجه، كتاب: الأحكام، باب: الحوالة، برقم (٢٤٠٤).

للخارج، وقد نص بعقد الاتفاق على شرط جزائي، مؤداه أنه في حالة عدم قيام المتعاقد معه على إحضار البضاعة يلزم برد ثمنها المدفوع إليه، ويضاف إليه أقل ربح كان يمكن أن يحصل عليه دافع الثمن الأصلي في حالة الوفاء، والقدر الذي انطوى عليه الشرط الجزائي وهو أقل ربح ممكن لا جهالة فيه، بل هو معروف ومصطلح عليه، ولما كان المتعاقد معه لم يقم بالتزامه، ولم يسلم البضاعة المتعاقد عليها، اضطر السائل لرفع الأمر للقضاء، طالبًا أصل الثمن مضافًا إليه قيمة الربح بمقتضى الشرط الجزائي، وصدر حكم القضاء بأحقية السائل بثمن البضاعة وقيمة الربح والمصروفات.

وطلب السائل بيان هل يحل شرعًا قيمة هذا الربح الذي حكم به كشرط جزائي؟

ثانيًا: كلف السائل أحد الأشخاص الموثوق بهم - ويعمل مديرًا لشركته - ليخرج ما هو واجب عليه من زكاة المال، ويعطيه لشخص ثقة لديه ليوزعه على الفقراء، ولكن المبلغ قد سرق من مدير شركتنا المذكورة، وبالتالي لم تصل الزكاة للفقراء، وإن السائل لا يشك في سرقة هذا المبلغ لأمانة مدير الشركة لديه، ولكن مدير الشركة اعتمد هذا المبلغ على حسابه، وطلب السائل بيان هل يحل شرعًا قبول هذا العوض؟ وهل ذمته قد برئت والحالة هذه من الزكاة الواجبة شرعًا؟

الرأي الشرعي:

أولًا: أجاز بعض الفقهاء الشرط الجزائي، وأوجب الوفاء به، ورتب عليه أثره من حيث المال المشروط، فقد نص الحنابلة في البيع على أن من اشترى شيئًا ودفع بعض ثمنه، واستأجل لدفع الباقي، فاشترط عليه البائع أنه إن لم يدفع باقي الثمن عند حلول الأجل يصبح ما عجل من الثمن ملكًا للبائع، صح هذا الشرط وترتب عليه أثره، ويصير معجل الثمن ملكًا للبائع، إن لم يقم المشتري بدفع الباقي في أجله المحدد.

وقالوا: إن القاعدة عندهم في الشروط أنها جائزة في العقود من الطرفين، إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا، وإلا ما ورد الشرع بتحريمه بخصوصه، ومثل هذا الشرط لم يرد عند الشارع ما يحرمه، وما دام لم يحل حرامًا ولم يحرم حلالًا، فإنه يكون مشرعًا. وجاء في التزامات الخطاب المالكي: أن الزوجة إذا اشترطت على زوجها في عقد النكاح أنه إذا تزوج عليها يلزم بدفع مبلغ كذا من المال إليها صح، الشرط ووجب الوفاء به.

وإن تزوج عليها لزمه دفع المال المشروط إليها، وهذا صريح في اعتبار الشرط الجزائي، ووجوب دفع المال المشروط لصاحب الشرط عند عدم الوفاء به.

والشرط في حادثة السؤال ليس فيه ما ينافي الشرع، والقدر المشروط ليس فيه جهالة يمكن أن تؤثر في عقد الاتفاق فيكون معتبرًا عند هؤلاء الفقهاء، وفي رأيهم الذي نختاره للفتوى لضرورة التعامل وجريان العرف ودفع الحرج، وما دام المشروط عليه الشرط قد امتنع عن الوفاء، وصدر عليه حكم قضائي بدفع المبلغ المشروط، فإنه يحل لصاحب الشرط أخذ هذا المال.

ثانيًا: وأما ضمان الشخص الذي أخذ مبلغ الزكاة ليوصله إلى الفقير وضاع منه، فإذا كان صاحب المال دافع الزكاة قد أعطاه القدر الواجب إخراجه للزكاة، ووكله عنه في أدائه إلى مصرفه فإنه يكون ضامنًا؛ أخذًا مما نص عليه الحنفية من أن الوكيل عن أكثر من شخص في إيصال مال زكاتهم إلى مصرفه إذا خلط مقادير الزكاة الخاصة بموكليه بماله يكون بذلك ضامنًا لمال موكليه إذ يصير بالخلط ملكًا له. ويكون ضامنًا لأصحابها أما إذا لم يكن وكيلًا وكان مجرد رسول فإنه يكون أمينًا شرعًا ويده يد أمانة لا يضمن إلا بالتعدي أو الإهمال فلا يكون ضامنًا حينئذ.

أما براءة ذمة صاحب المال الذي وجبت عليه الزكاة فلا تتم ولا تحصل إلا بوصول القدر الواجب إخراجه للزكاة شرعًا إلى يد الفقير أو إلى أصحاب الأموال، وما دام الذي أخرجه قد ضاع ولم يصل إلى يد الفقراء، ولا من ينوب عنهم كالساعي الذي يجمع الزكاة مثلًا فلا تبرأ ذمته، ويجب عليه أن يؤدي القدر الذي وجب عليه شرعًا إلى مصرفه.

ومما ذكر يعلم الجواب عما جاء بالسؤال. والله تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد السادس - فتوى (٩٨٣).

* * *

٥- اشتراط تركيب وتشغيل السلعة المبيعة

المسألة:

تقدم عميل يرغب في ماكينات من بيت التمويل، على أن يتم الدفع للمصدر كالآتي: (٥٠) عند التسليم (٤٠) بعد (٦٠) يومًا من التسليم. وبموجب خطاب منه يفيد بالاستلام والتركيب، (١٠) بعد تركيب وتجهيز الماكينات، والتأكد من

أنها تعمل بصورة جيدة، وكما هو واضح فإن قيمة الاعتماد تشمل ثمن البضاعة زائد تكلفة التركيب والتشغيل دون تحديد كل على حدة ما هي مسئولية بيت التمويل بالنسبة للتركيب والتشغيل؟ لمن يرجع المشتري؟ لبيت التمويل أم للبائع الأول في حالة أي خلل أو اختلاف؟ وإذا رجع لبيت التمويل ماذا يعرف قسم الاعتمادات في هذا الفرع من العمل حتى يفصل بين المشتري والبائع الأول؟

ماذا نبيع بالشراء بضاعة أم بضاعة وعمل؟ وكيف نبيع عملًا لم ينجز؟ حيث إننا نبرم العقد مع الواعد بالشراء بكل قيمة الاعتماد شاملًا البضاعة والعمل والتركيب؟

الرأي الشرعي:

هذه العملية تتضمن وعدًا بالشراء، ثم عقدًا بين بيت التمويل والمصدر لبيع الأجهزة بشرط التركيب والتشغيل، ثم عقدًا مع الواعد كذلك ببيع الأجهزة وتركيبها.

الالتزامات مقتصر آثارها بين أطرافها فالمصدر مسئول تجاه بيت التمويل عن تسليم الأجهزة وتركيبها كما أن البيت مسئول بدوره تجاه المشتري وجدول الدفع المتفق عليه في كل عقد ملزم لأطرافه، والبيت في تحديد مسئولية يستعين بمن شاء من الخبراء والمبيع هو البضاعة مع شرط التركيب وهو شرط ملائم للعقد متعارف عليه وملحوظ في الثمن.

المصدر: كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٩٣).

***

٦- اشتراط عدم السحب النقدي من الحساب الجاري

المسألة:

عند فتح حساب جار من طرفنا للعميل بالعملة الأجنبية فهل يجوز أن يتضمن شرطًا بيننا وبين العميل بأن لا يسمح للعميل بالسحب نقدًا من هذا الحساب إلا بموافقة بيت التمويل الكويتي حيث لا يرغب بيت التمويل بالالتزام لمثل هؤلاء العملاء بتوفير مبالغ نقدية بخزينته (بنكنوت) بالعملات الأجنبية المختلفة تغطي احتياجات مثل هؤلاء العملاء لذلك لن يدفع لهم نقدًا إلا في حدود المبالغ المتوفرة بخزينته بالعملات الأجنبية المختلفة المطلوبة؟

الرأي الشرعي:

الحساب الجاري هو قرض حسن قابل للسداد في أي وقت يطلبه فيه الدائن، إلا أن الإمام مالكًا أجاز وضع أجل وشروط لأدائه، والقرض الحسن عند غير المالكية للمقرض طلبه في أي وقت شاء وهذا هو المبدأ العام غير أن الإمام مالكًا يرى إنه قد تترتب على ذلك مضار كثيرة على المقترض فأجاز وضع أجل لسداده وهذا ما ينشرح الصدر للأخذ به كي تنضبط المعاملات فإذا رضي العميل أن لا يسحب من حسابه الجاري إلا وفقًا لشروط وضوابط فلا بأس بذلك والأجل في القرض الحسن ملزم في مذهب الإمام مالك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٩٥).

❊ ❊ ❊

٧- اشتراط البائع على المشتري أن يستخدم المباع في الأغراض المباعة فقط

المسألة:

هل يجوز شرعًا تضمين عقد الاتفاق الذي يوقع مع الجمعيات التعاونية بندًا يلزم الجمعيات بقصر تعاملها مع بيت التمويل الكويتي دون غيره من البنوك؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز شرعًا الاشتراط على الجمعية التعاونية قصر التعامل مع بيت التمويل، ويجب تقييد استخدام أجهزة الكمبيوتر بأن لا تشمل التعاملات الربوية أو المحرمة شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٥٤).

❊ ❊ ❊

٨- اشتراط دفع قسطين متتاليين عند التأخر عن دفع الأقساط

المسألة:

ما الحكم الشرعي في الاشتراط على العميل أن يدفع قسطين متتاليين أو أكثر إذا أمهل أو تأخر في دفع أحد الأقساط؟

الرأي الشرعي:

أجابت الهيئة بأن هذا الشرط جائز شرعًا، ذلك أن عقد البيع يتضمن شرطًا متفقًا عليه بحلول جميع الأقساط في حالة تأخر العميل عن سداد قسطين متتاليين، وإذا كان الكل جائز فإن الجزء أولى بالجواز.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٤٢).

* * *

٩- اشتراط البائع على المشتري أن يؤجره العين التي باعها له

المسألة:

هل يجوز أن أشتري آلة أو وسيلة نقل من شخص، وأدفع ثمنها نقدًا أو جزءًا منه نقدًا والباقي بالتقسيط أو مؤجلًا، ويشترط البائع علي أن أؤجر له هذه العين بعد الشراء؟

الرأي الشرعي:

القاعدة الشرعية: أنه لا يجتمع بيع وشرط، وعلى ذلك لا يجوز أن يشتري نقدًا أو بالتقسيط أو مؤجلًا ويشترط البائع على المشتري أن يؤجر المبيع له أو لغيره؛ لأن ذلك من باب بيعتين في بيعة وصفقتين في صفقة، البائع والمشتري في ذلك سواء، أما إذا لم يكن هناك شرط من أي منهما لا ملفوظًا ولا ملحوظًا فإن العقد يصح.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٤٦).

* * *

١٠- الاشتراط على تاجر الجملة أن يرد البضاعة التي لم تُبع

المسألة:

نقوم بشراء البضاعة من تجار الجملة، ثم نتولى تسويقها على الجمعيات والأسواق، لكننا نشترط على تاجر الجملة قبول البضاعة التي لم تبع في الأسواق، مع العلم أن دفع أثمان البضائع لا يتم إلا بعد البيع.

فما الحكم الشرعي في هذه المعاملة؟

الرأي الشرعي:

إن البيع من العقود اللازمة، ولا يجوز هذا البيع؛ لأنه لم يكن باتًّا، ولأنه يفضي إلى منازعة في حالة هلاك البضاعة.

وللسائل إن أراد أن يتفق مع تاجر الجملة على أن البيع بشرط الخيار لمدة محددة فإن أعاد البضاعة في المدة المعينة انفسخ البيع، ومن المناسب في هذا المقام بيان الخيار وشروطه ومدته، فالبيع مع خيار الشرط جائز بشروطه وهي: تحديد المدة، والمدة تختلف باختلاف السلعة المباعة.

فمدة الخيار في العقار شهر وستة أيام للرد، ومدة الخيار في الدواب ثلاثة أيام ويوم للرد، وكذلك بقية السلع كالأغذية والملابس والأدوات، وما عدا ذلك يكون تبعًا للعرف والعادة.

وإذا انتهت المدة المعينة المتفق عليها لزم العقد، وبلزومه لا ترد البضاعة أما إذا احتاج من له الخيار إلى الفسخ فيجب أن يكون ذلك خلال مدة الخيار.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٧٤).

***

١١- البيع بشرط ألَّا يبيع المشتري إلى الآخرين بالجملة

المسألة:

هل يجوز شرعًا أن تشترط إحدى شركات بيع السيارات في عقد البيع الذي يبرمه بيت التمويل معها ألَّا يبيع بيت التمويل السيارات التي يشتريها منها إلى شركات أخرى بالجملة؟ وهل اشتراط مثل هذا الشرط جائز في العقد؟

الرأي الشرعي:

إن اشتراط مثل هذا الشرط في العقد جائز شرعًا ولا غبار عليه؛ لأن من المذاهب ما يجيز اشتراط أي شرط إلا شرطًا نهى الإسلام عنه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٨).

***

١٢- بيع أسهم الشركات مع الاحتفاظ بحق الإدارة

المسألة:

شركة مسجلة باسم مجموعة من الناس ولها اسم تجاري وشخصية قانونية مستقلة، وقد عرض مالكو الشركة أن يبيعوا حصصًا في رأس المال (أسهمًا) بشرط إبقاء إدارة الشركة في يد من يملكون الاسم التجاري والتسجيل القانوني حيث يتصرف هؤلاء المالكون في موجودات الشركة الحقيقية القائمة بصفة العامل في مال المضاربة. فهل يجوز الاتفاق على ذلك؟

الرأي الشرعي:

يجوز الاتفاق على بيع حصص أو أسهم في شركة ذات موجودات حقيقية ليست مقتصرة على الديون والنقود أو أحدهما بشرط احتفاظ البائعين باسم الشركة وإبقاء إدارتها في يد من يملكون الأسهم المبيعة، ويعتبرون بهذا الشرط بمثابة رب المال في المضاربة الشرعية بشروطها.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ٥).

***

١٣- شراء حصة في عين تخول الاشتراك في الأرباح وعدم التدخل في الإدارة

المسألة:

هل يجوز بيع حصة في عين تخول مشتري الحصة الحق في الأرباح النقدية المتحققة، أو الأرباح المحققة نتيجة لارتفاع قيمة العين مع اشتراط عدم تدخله في الإدارة وعدم التصرف في العين إلا ببيع الورقة التي تمثل الحصة التي يملكها؟

الرأي الشرعي:

الأصل في مثل هذا العقد الجواز؛ لأن التملك في أحكام الفقه الإسلامي على أنواع، ويجوز للبائع أن يقيد المشتري باستثناء بعض المنافع أو التصرفات.

وترى اللجنة أن تصاغ العقود والشروط المتعلقة بهذا البيع صياغة فقهية وافية لحماية

حقوق الأطراف المتعاقدة بما يتفق مع القواعد المعتبرة في الفقه، حيث تنظر اللجنة في الصياغة التي تعرض لتعطي رأيها في ضوء ذلك.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة (١٤٠٣- ١٤١٧هـ/ ١٩٨١ - ١٩٩٧م)، فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (١٧ - ٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (١/ ١١).

❊ ❊ ❊

١٤- ما يدخل في المبيع تبعًا وحق الشفعة

المسألة:

رجل اشترى دارًا فيها نخيل مشترك مع الأرض بينه وبين آخرين، ثم إن أحد شركائه في النخيل باع نصيبه فيه لآخر من باقي الشركاء فاشترى الآخر للقرار، فلما بلغ البيع مشتري الدار طلب الشفعة في هذا النصيب الذي اشترى للقرار تبعًا للشفعة في الأرض التي قام عليها النخيل فهل يصح له هذا الطلب ويكون له الشفعة في النخيل تبعًا للأرض التي قام عليها؟

الرأي الشرعي:

إذا اشترى أحد الشركاء في النخيل بعضه مع اشتراط البقاء في الأرض والقرار يدخل ما قام عليه ذلك الجزء من الأرض في البيع، ويكون لمشتري الدار الشريك في الأرض التي قام النخيل على بعضها الشفعة في النخيل تبعًا للأرض، فإذا استوفى طلب الشفعة شروطه كان له الأخذ بها. واللَّه أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثاني - فتوى (٣٩١).

❊ ❊ ❊

١٥- اندراج العقود تحت اسم معين

المسألة:

هل من الضروري أن تكون العقود المعاصرة مندرجة تحت اسم معين من العقود المسماة المعروفة في الفقه الإسلامي؟ أو أنه يكفي أن تعرض على القواعد العامة فإذا لم تصطدم بنص أو إجماع كانت حلالًا تحت أي اسم يعطى لها؟

الرأي الشرعي:

الأرجح في الفقه الإسلامي استنادًا لما جاء في الكتاب والسنة أن الأصل في العقود والشروط الجواز إلا ما نهى عنه الشارع وذلك هو ما اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم استنادًا لبعض أقوال الأئمة، وعلى هذا فإن أي عقد مستجد في الحياة المعاصرة مما لم يتطرق إليه الفقه الإسلامي يكون مقبولًا شرعًا إذا لم يتصادم مع دليل شرعي من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس وكان مما اقتضته مصالح الناس العامة، ولم يشتمل على مفسدة راجحة، وقد عرف الفقه الإسلامي في مراحل حياته عقودًا استحدثت وأعطاها أسماءها وبين أحكامها مثل عقد الحكر وعقد الإجارتين وبيع الوفاء.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة (١٤٠٣- ١٤١٧هـ/ ١٩٨١ - ١٩٩٧م)، فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (١٧ - ٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (١/ ١).

***

١٦- وضع شرط إذا تخلف العميل عن سداد قيمة البيع

المسألة:

إذا تقدم عميل للتعاقد في عملية مرابحة تجارية مع البنك واتفق الطرفان - البنك والعميل - على أن يقوم العميل بإنهاء العملية والسداد في وقت معين معلوم، ولم يتمكن العميل من إنهاء العملية وتخلف تخلفًا واضحًا يكبد البنك خسائر فالمسألة:

أولًا: هل يمكن أن يدخل البنك مع العميل في مرابحة جديدة في نفس موضوع المرابحة الأولى تخفف من الخسارة أو يعيد البنك لموقفه الأول من الأرباح؟

ثانيًا: أم يجوز أن يضع البنك شرطًا أنه في حالة تخلف العميل عن سداد قيمة البيع يعطى أجلًا محددًا لبيع جديد للسلعة ذاتها بسعر جديد باتفاق مسبق على الثمن ومحدد يتقاضاه البنك؟

الرأي الشرعي:

في عملية المرابحة لا يستطيع البنك أن يتقاضى أي شيء مقابل التأجيل وفي حالة

فشل العميل في الدفع ليس له إلا أن يرجع على الضمان سواء كان الضمان من ممتلكات العميل أو ضمان شخصي آخر وليس له أن يزيد بأي حال من الأحوال، ويكون للبنك أن يمد فترة السداد بشرط أن لا يتقاضى أي زيادة عما اتفق عليه.

المصدر: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية - فتاوى الهيئة الشرعية لمركز الدراسات الفقهية والاقتصادية - القاهرة.

* * *

١٧- وضع شروط لتنجيز عوض التأخير في حالة تأخير العميل الموسر عن السداد

المسألة:

أرجو أن أوضح لسماحتكم بأن كثيرًا من العملاء لا يقومون بتسديد الأقساط المطلوبة منهم للبنك في المواعيد المحددة على الرغم من أن كثيرًا منهم موسرون، وكذلك فإن البعض يتأخر في التسديد لفترات طويلة لذا يرجى التكرم ببيان الرأي الشرعي حول إضافة بند في عقودنا يجيز للبنك أن يطلب من العميل في تلك الحالة التعويض عن الضرر الذي يصيب البنك في الحالات المشار إليها. نرجو في حالة موافقتكم على المبدأ أن تزودونا بالنص الذي ترونه موافقًا للشرع.

الرأي الشرعي:

بالإشارة لكتابكم حول مماطلة بعض المدينين في الإيفاء بما التزموا بالوفاء به شرعًا وبما أن هذه المماطلة مع توفر الإمكانات للدفع وتيسر الإيفاء تعتبر في الإسلام ظلمًا يستوجب المؤاخذة حسب نص الحديث الشريف: « **لي الواجد يحل عرضه وعقوبته** »[١] والحديث الآخر: « **مطل الغني ظلم** »[٢] وبما أن ذلك يقتضي أن تكون المؤاخذة محصورة في الموسر، وأما المعسر فالواجب شرعًا إمهاله عملًا بقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] وبعد المذاكرة والمناقشة واستعراض الصيغ المقترحة وما يترتب عليها من أحكام أرى أن الشرع الإسلامي لا يعارض في وضع شرط بالصيغة التالية في عقد معدل للشروط العامة للتعامل والكفالة المطلقة ملحقًا به مكملًا له

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٥١) برقم (١١٠٦١).

(٢) صحيح البخاري (٢/ ٨٤٥) برقم (٢٢٧٠).

مضافًا إليه « عطفًا على العقد الأساسي للشروط العامة للتعامل والكفالة المطلقة أصرح أو نصرح بالاشتراط المبحوث عنه أدناه ملحقًا بالعقد الأساسي المذكور مكملًا له مضافًا إليه »، « يشترط في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا إلى البنك وامتناعنا عن الوفاء رغم يسرنا يحق للبنك أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشئ أو متعلق بواقعة امتناعنا عن الوفاء في مدة المماطلة، وفي حالة عدم اتفاقنا مع البنك على تقدير الضرر تحال مطالبة البنك إلى التحكيم المبحوث عنه في العقد الأساسي المذكور، مع العلم بأنه من المفهوم والمتفق عليه بيننا أنه يعتبر موسرًا من يملك أموالًا منقولة أو غير منقولة لا يمنع الشرع الإسلامي والقوانين والأنظمة المعتمدة من التصرف بها سواءً كانت مرهونة لأمر البنك أو غير مرهونة ما دامت تكفي لسداد الالتزامات المبحوث عنها أعلاه كليًّا أو جزئيًّا، ويكون للبنك الحق في المطالبة بمقدار الضرر دون الحاجة إلى توجيه إخطار عدلي أو إنذار أو تنبيه أو أي إجراء آخر »، وعليه فإن وضع الشرط بالصيغة المذكورة أعلاه بعد اتفاق الطرفين المتعاقدين عليها يكون جائزًا شرعًا؛ لأن الأصل في الشروط الصحة واللزوم وللحديث الشريف : « **المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا حرم حلالًا أو شرطًا أحل حرامًا** »[1].

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للاستثمار والتمويل - الهيئة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للاستثمار التمويل - فتوى رقم (٤٥).

* * *

١٨- وضع شروط للتعويض

المسألة:

أولًا: استعرض عقد إدارة عقار والمقدم من إدارة وصيانة العقارات وأقر وصدق عليه.

ثانيًا: في حالة عدم وجود ضرر فعلي ملموس كأن يتأخر مقاول إنشاء أحد فروع بيت التمويل الكويتي في تسليم الفرع، ولا يكون لنا في هذه المنطقة فرع مستأجر بحيث نحتسب الضرر الفعلي ما دفعناه من إيجار للفرع المستأجر، وقد يحدث أنه وبعد استلامنا للفرع لا تكون إدارة الفروع راغبة في افتتاحه في تلك الفترة وقد تؤجل الافتتاح لمدة أطول فماذا نطبق على المقاول من حيث غرامة التأخير؟

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٧٩) برقم (١١٢١٢).

ثالثًا: في حالة تجزئة ترسية المشروع على أكثر من مقاول وتأخر أحد المقاولين عن موعد إنجازه التعاقدي، ولكن تأخيره لم يتسبب في تأخير المشروع أي أن تأخيره لم يسبب أي ضرر فعلي، فماذا نطبق على المقاول من حيث غرامة التأخير علمًا بأن عدم تطبيق الغرامة على المقاولين في مثل هذه الحالات سيسبب لنا إرباكًا وسيجعل المقاولين يتقاعسون في تنفيذ واجباتهم الموكلة لهم مما يترتب عليه ضياع حقوق غير منظورة لبيت التمويل الكويتي؟

الرأي الشرعي:

إن مراعاة عدم تجاوز مقدار الضرر الفعلي في التعويض بالشرط الجزائي هي بالنسبة لوضع الشرط وتحديد التعويض عند التعاقد فيجب أن يكون التعويض المشروط في حدود الضرر المتوقع حسب العرف السائد وغير مبالغ فيه، فإذا حصل إخلال بالالتزام وطبق الشرط الجزائي الموجب للتعويض، فإن لمستحق التعويض أخذ المبلغ المحدد في العقد ولو كان الضرر الفعلي أقل منه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٩٨).

***

١٩- النص على إلغاء طلب الشراء خلال أسبوع

المسألة:

هل يكفي وضع ختم على طلبات الشراء يتضمن النص على حق بيت التمويل في إلغاء طلب الشراء خلال سبعة أيام من تاريخه؟

الرأي الشرعي:

طلب الشراء إذا سبقه عرض أسعار خلال فترة محددة يعتبر قبولًا لعقد البيع حيث إن عرض الأسعار المحدد بفترة هو إيجاب، وبهما ينعقد العقد، وعليه فإن اشتراط حق الخيار يعتبر حق فسخ للعقد كله وليس لطلب الشراء، وبما أن عرض الأسعار لم يتضمن هذا الحق فإذا أدرج الشرط في طلب الشراء أصبح (القبول) مخالفًا للإيجاب (المعبر عنه في عرض الأسعار) فيعتبر إيجابًا جديدًا وحينئذ لا بد أن يحصل قبول جديد من

الطرف الآخر، لكن إن أدرج في عرض الأسعار فإن العقد ينعقد بطلب الشراء مع ثبوت حق الخيار لمن اشترط له.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٦٥).

* * *

٢٠- إيداع أموال لدى البنوك الربوية بدون فائدة على أن يضع البنك الربوي أموالًا مستقبلًا لدى البنك الإسلامي أيضًا بدون فائدة

المسألة:

أرجو التكرم ببيان الوجه الشرعي في حالة اشتراط البنك الإسلامي الأردني على البنوك التجارية - التي يودع لديها بعض الودائع لمدد معينة بدون تقاضي أية فوائد أو عمولات - أن تودع لدى البنك الإسلامي مستقبلًا ودائع مماثلة بنفس القيمة والشروط دون دفع أية فوائد أو عمولات من قبل البنك عندما يحتاج إلى سيولة نقدية للقيام بمشاريعه الاستثمارية.

الرأي الشرعي:

أرى أن نذكر أولًا مقدمة توضح الخطوط، تشق الطريق إلى الجواب الصحيح إن شاء اللّٰه:

أورد شيخ الإسلام ابن تيمية حديثًا مرسلًا عن النبي ﷺ، أنه قال: « **إن اللّٰه يحب البصر النافذ عند ورود الشبهات، ويحب العقل الكامل عند حلول الشهوات** ».

١- الشريعة كلها مبنية على أن المفسدة المفضية للتحريم إذا عارضها حاجة راجحة أبيح المحرم، فكيف إذا كانت.

٢- الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة منها ويبطل، إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصًا... إلخ.

٤ - أورد شيخ الإسلام روايات كثيرة في أحاديث تتعلق الشرط ومنها ما رواه عائشة رضي اللّٰه عنها، قال: قال رسول اللّٰه ﷺ: « **الناس على شروطهم ما وافقت الحق** »[1]. وقال: هو الذي يشهد له الكتاب والسنة، وهو حقيقة المذهب.

---

(١) المستدرك على الصحيحين (٢/ ٥٧) برقم (٢٣١٠)، بلفظ: « المسلمون عند شروطهم ما وافق الحق ».

٥ - أصول الإمام أحمد ونصوصه تقتضي جواز شرط تصرف فيه مقصود صحيح، وإن كان فيه منع من غيره.

٦ - الشرط لا يبيح ما حرم اللَّه، وما كان مباح، فالشرط يجعله واجبًا مثل الزيادة في المهر وتأخير الاستيفاء... إلخ.

٧ - كل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف، قال ابن المنذر: اجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة فهو ربًا، سواء كانت الزيادة في الكم أو في الكيف.

٨ - نص الإمام أحمد على أن من شرط أن يكتب له بالأموال سفتجة لم يجز، ومعناه اشتراط القضاء في بلد آخر، وروي عنه جوازها، لكونها مصلحة لهما جميعًا، والشرع لا يرد بتحريم المصالح، التي لا مضرة فيها، بل يرد بمشروعيتها، ولأن القول بعدم الجواز ليس بمنصوص لا في قرآن ولا في سنة، ولا في معنى المنصوص، فوجب إبقاؤه على الإباحة.

وقد يتبادر إلى الذهن، أن ذلك الشرط ممنوع للأسباب التالية:

١ - حديث: « **كل قرض جر منفعة فهو ربًا** ».

٢ - الحديث الآخر: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع...** ».

٣- ما صرح به في المغني لابن قدامة موفق الدين، والشرح الكبير لابن قدامة شمس الدين، أنه لو شرط في القرض أن يؤجره داره أو أن يبيعه شيئًا أو أن يقرضه المقترض مرة أخرى لم يجز... إلخ. وقد علل ذلك بنهي رسول اللَّه ﷺ عن بيع وسلف، ولأنه شرط عقدًا في عقد... إلخ.

أما الحديث الأول فلم يثبت من طريق صحيح رفعه إلى رسول اللَّه ﷺ وروي موقوفًا على بعض الصحابة، ومع هذا قال عمر بن زيد في المغني: لم يصح فيه شيء، ووهم إمام الحرمين والغزالي فقالا: أنه صح، ولا خبرة لهما بهذا الفن، كما ذكر ذلك الإمام الشوكاني في نيل الأوطار.

وأما الحديث الثاني فمع أنه رواه الخمسة؛ أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه. فقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وجمال معنى الحديث: أنه لا يجمع بين

معاوضة وتبرع؛ لأن ذلك التبرع إنما كان لأجل المعاوضة، فيصبح جزءًا من العوض، ويتحقق معنى الربا.

لكن إذا كان العقد من أساسه مبنيًّا على تبرع وتطوع الوديعة، أو القرض، ولم يشترط فيه ما يتحقق معنى الزيادة من المعاني، وإنما شرط فيه أن يودعه، أو يقرضه بلا فائدة. فهل هذا الشرط فيه معنى الزيادة؟

إن إيداع أي شخص لآخر بلا فائدة أمر مباح، بل إنه يجب أن لا يؤخذ عن الوديعة أية فائدة، فذكر هذا الشرط يحقق التزام للبنك الآخر أن لا يطالب البنك الإسلامي بفائدة عن أي مبلغ مودعه في حدود مثل الوديعة التي أودعها لديه البنك الإسلامي، إذن فهذا الشرط يحقق مقصودًا شرعيًّا صحيحًا.

أما ما ذكره كل من موفق الدين وشمس الدين، فقد حمل على نهي رسول اللَّه ﷺ عن بيع وسلف، ولأنه شرط عقدًا في عقد.

أما حديث النهي فقد علمت مما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية أن المقصود به أن لا يجمع بين معاوضة وتبرع؛ لئلا يتحقق معنى الربا.

وفي صورتنا لا يتحقق معاوضة وتبرع، ولذلك فلا يتحقق معنى من معاني الربا، أما أنه شرط عقدًا في عقد، فالذي يظهر لي أن المقصود منه مثل ما ذكره شيخ الإسلام في معنى الحديث، والدليل على ذلك:

أولًا: ما جاء في المرجع المذكور: لو أفلس غريمه فأقرضه آنفًا ليوفيه كل شهر شيئًا معلومًا جاز، لأنه إنما انتفع باستيفاء ما هو مستحق له. ولو كان له عليه حنطة فأقرضه ما يشتري به حنطة يوفيه إياها لم يكن محرمًا لذلك.

ثانيًا: ما جاء في معجم الفقه الحنبلي: ولو أراد رجل أن يبعث لعياله نفقة فأقرضها رجلًا على أن يدفعها إلى عياله فلا بأس ما لم يأخذ عليها شيئًا.

فهذان الحكمان الفقهيان تضمنا أن الإنسان إذا استوفى ما هو مستحق له شرعًا ولم يؤد ذلك إلى محرم. وأنه لو شرط في العقد شرطًا مقصودًا، ولم يؤد إلى محرم، جاز ذلك كله.

وحادثتنا إنما تؤدي إلى اشتراط عدم استيفاء الفائدة، وهو أمر يقصد شرعًا، ويحقق معنًى صحيحًا، ويضمن للبنك الإسلامي وضعًا يحول دون إلزامه بدفع الفائدة، فيما إذا

احتاج للسيولة النقدية، لتحقيق أهدافه الاستثمارية، وهذه حالة نتمنى على اللَّه أن يشيع أمرها، وينتشر تطبيقها، حتى تحول دون استيفاء الفوائد الربوية المحرمة.

وقبل أن أبدي الجواب النهائي، أذكر حادثة وقعت في عهد أبي حنيفة النعمان رحمه اللَّه تعالى، وقد رواها الطبراني في الأوسط، وهي أن عبد الوارث قال: قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة، فسألت أبا حنيفة: ما تقول في رجل باع بيعًا وشرط شرطًا؟ قال: البيع باطل والشرط باطل.

ثم سألت ابن أبي ليلى فقال: البيع جائز والشرط باطل، ثم سألت ابن شبرمة، فقال: البيع جائز والشرط جائز. فقلت: يا سبحان اللَّه ثلاثة من فقهاء العراق اختلفوا علي، فأتيت أبا حنيفة فأخبرته، فقال: لا أدري ما قالا، حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط، البيع باطل، والشرط باطل[(١)].

ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته فقال: لا أدري ما قالا، حدثني هشام بن عروة عن أبيع عن عائشة، أمرني رسول اللَّه ﷺ أن اشتري بريرة فأعتقها[(٢)]، البيع جائز والشرط باطل.

ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال: لا أدري ما قالا، حدثني مسعر بن كدام عن محارب ابن دثار، عن جابر، بعت النبي ﷺ ناقة وشرطت حملانًا إلى المدينة[(٣)]، البيع جائز والشرط جائز.

وهكذا اختلفت آراء هؤلاء الأئمة الثلاثة في جواب حادثة واحدة، وكل واحد منهم يعتمد على ما صح لديه من رواية وما تبادر إليه من فهم، ولكلٍ وجهته، ولكل مجتهد نصيب، إذا لم يصادم نصًا بلا تأويل صحيح أو وجه معتبر.

لذلك كله، فالذي يتبين لي أن هذا الشرط لم يفض إلى محرم ولا يقتضي زيادة في القدر ولا في الوصف، وأنه يحقق للبنك مصلحة مقصودة مقبولة، حتى لا يلجئه عند الحاجة إلى الاقتراض من أية جهة لا تقرض إلا بفائدة، وذلك مخالف لمقاصد الشريعة ونصوصها كما هو مخالف لأهداف إنشاء البنك الإسلامي، وعليه فإني أرجو جواز الإقدام على هذا الشرط وهو معين على تحقيق حالة نتمنى على اللَّه أن يهيئ الظروف لتعميمها، وهي الإيداع أو الإقراض بلا فائدة.

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٨٣)، برقم (٣٥٠٤)، بلفظ: «لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع.....».

(٢) سبق تخريجه.

(٣) سبق تخريجه.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للاستثمار والتمويل - الهيئة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للاستثمار التمويل - فتوى رقم (١٩).

❊ ❊ ❊

٢١- اشتراط رب المال على المضارب بالمضاربة في سلع معينة

المسألة:

هل يجوز أن يشترط رب المال على المضارب ألا يتجر إلا في السلع التي تحقق في عرف السوق حدًّا معينًا من الربح ؟

الرأي الشرعي:

إن هذا الشرط جائز شرعًا في المضاربة ويجب الوفاء به؛ وذلك لأن رب المال له أن يشترط على المضارب مثل هذا الشرط في نطاق المضاربة المقيدة

المصدر: كتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد - إدارة التطوير والبحوث - مجموعة دلة البركة - ندوة البركة الأولى - فتوى رقم (٣).

❊ ❊ ❊

٢٢- الشرط على المضارب البيع بالنقد

المسألة:

هل يجوز الاشتراط على المضارب ألا يبيع إلا بالنقد وأنه إذا باع بالأجل فعليه أن يكفل المشترين منعًا له من التفريط بالبيع بالأجل لغير المليئين ؟

الرأي الشرعي:

يجوز لرب المال أن يشترط على المضارب ألا يبيع إلا بالنقد وأنه إذا باع بالأجل فهو ضامن.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م) مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ١٠).

❊ ❊ ❊

٢٣- اشتراط التعامل مع شركة دون الأخرى

المسألة:

كون الشخص وكيلًا لشركة بأجر تتعامل هذه الشركة بالنقل البحري واشترطت هذه الشركة أن ذلك الشخص عندما ينقل البضائع لا بد أن ينقلها على البواخر التي تملكها هذه الشركة فهل هذا الشرط جائز أم لا ؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من الناحية الشرعية أن يشترط الموكل على الوكيل أي شرط فيه مصلحة الموكل غير مخالف للشرع؛ لأن الوكالة تقبل التقيد ومن تلك الشروط الجائزة أن ينقل ما يشتريه له على وسائل النقل المملوكة للموكل مثلًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٧٢).

* * *

٢٤- اشتراط غرامات التأخير على المدين الموسر

المسألة:

هل يجوز اشتراط غرامة تأخير على المماطلين القادرين على السداد ؟

الرأي الشرعي:

يجوز اشتراط غرامة تأخير كرادع للمماطين القادرين على السداد على أن تنفق حصيلة هذه الغرامات على وجوه الخير وفي حالة تحقق ضرائب مباشرة على الدخل المتأتي من هذه الغرامات يحق للبنك أن يحملها بها.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى الهيئة الشرعية لبنك دبي الإسلامي.

* * *

٢٥- اشتراط بيع السيارة إذا تخلف العميل عن دفع ثلاثة أقساط

المسألة:

ما مدى جواز أخذ إقرار على العميل ببيع السيارة التي اشتراها مرابحة من البنك في حال توقفه عن سداد ثلاثة أقساط؟ تنص المادة الخامسة من عقد البيع المبرم بين البنك والمشترى على ما يلي: يتعهد الطرف الثاني « المشتري » بسداد باقي ثمن البيع وفق

الأقساط والتواريخ المحددة بهذا العقد وأنه إذا تخلف عن سداد ثلاثة أقساط متوالية أو متفرقة يكون من حق الطرف الأول (البنك) اتخاذ ما يلي :

أولًا: إيقاع الحجز التحفظي على السيارة والتزام الطرف الثاني بتسليمه إياها مع وثيقة ملكيتها فور حدوث التوقف عن السداد.

ثانيًا: استصدار حكم ببيع السيارة واستيفاء الطرف الأول كامل حقه من ثمنها ورد الباقي أو الرجوع على الطرف الثاني بالباقي في حالة عدم وفاء الثمن بكامل المستحقات ويواجه البنك صعوبات في التصرف في سيارات العملاء المتأخرين عن السداد بسبب طول الإجراءات فهل يجوز للبنك أن يحصل من العميل على إقرار ملحق بالعقد يخول البنك بمقتضاه بيع السيارة واستيفاء حقه منها إذا تخلف عن سداد ثلاثة أقساط كما هو مبرم بالعقد؟

الرأي الشرعي:

الإقرار محل المسألة حسبما يظهر من صيغته يعد توكيلًا للبنك بالتصرف في السيارة وهو البائع لها فيكون الإقرار منافيًا لمقتضى عقد البيع وهو التمليك فيكون غير جائز شرعًا وترى الهيئة أن الضمانات التي للبنك في حالة بيع السيارات مرابحة كافية لحفظ حقه.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - الهيئة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى رقم (٧١).

* * *

٢٦- اشتراط عدم الثمن إلا بعد اختيار البضاعة

المسألة:

قد نفتح اعتماد مرابحة لشراء بضاعة تدفع قيمتها من قبل بيت التمويل إلى المصدر بعد استلامها وقبولها من الواعد بالشراء عقب إجراء الاختبارات اللازمة لها بمصانعه تنفيذًا لشرط بيننا وبين الواعد بالشراء فهل يجوز تسليم البضاعة للواعد بالشراء وإبرام عقد البيع معه مع وجود شرط في العقد أن لا يدفع ثمنها منا للمصدر إلا بعد اختبارها والموافقة عليها؟

الرأي الشرعي:

يجوز تسليم البضاعة للواعد بالشراء بعد إبرام عقد البيع معه مع وجود شرط بتأجيل

الثمن بين بيت التمويل والمصدر إلى أن يتم اختبار البضاعة وظهور صلاحيتها.. على أن يكون هناك عرف متبع بشأن مدة الاختبار.. فإن لم يوجد عرف وجب تحديد المدة لقطع الجهالة المفضية للنزاع والموجبة لفساد العقد ولكن بمجرد إبرام عقد البيع بين بيت التمويل وبين الواعد بالشراء يسقط الشرط الذي بين بيت التمويل وبين المصدر لتخلل التصرف الناقل للملكية والمسقط لخيار الشرط لذا ينبغي على بيت التمويل إجراء الاختبار بمصانع الواعد بالشراء قبل إبرام عقد البيع معه

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٧).

***

٢٧- شرط إلغاء العقد إذا ثبت عدم التزام العملاء بالذبح طبقًا للشريعة الإسلامية

المسألة:

الشق الأول: يقوم بعض عملاء بيت التمويل بالدخول مع بيت التمويل الكويتي في مرابحة أو فتح اعتمادات مستندية وذلك لاستيراد لحوم مختلفة أو طيور لم يتمم تذكيتها وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية فهل هذا جائز أو غير جائز شرعًا؟

الشق الثاني: نضيف هنا إلى أن لدى بيت التمويل الكويتي جهازه المختص للإشراف على الذبح والتصنيع ويسمى جهاز الذبح الحلال لبيت التمويل الكويتي وهو منتشر في مناطق متعددة من العالم وفي توسع مستمر وذلك بهدف تحقيق الذكاة الشرعية لبيت التمويل الكويتي وغيره من المستوردين المحليين هذا ولقد تم إخطار الجهات صاحبة العلاقة الداخلة في هذا النوع من المرابحات والاعتمادات بخدمات الجهاز وإمكانياته في التعاون فهل يجوز وضع شرط من شروط المرابحة أو فتح الاعتماد المستندي لأي عميل من عملاء بيت التمويل الكويتي يرغب في الدخول كأحد المتعاملين لاستيراد لحوم بأنه يجب أن يحصل على خدمات جهاز الذبح الحلال لبيت التمويل الكويتي للإشراف على الذبح والتعبئة وذلك لضمان تحقيق الذكاة الشرعية للحيوانات أو الطيور التي يتمم استيراد لحومها؟

الرأي الشرعي :

عن الشق الأول: بأنه إذا ثبت يقينًا أن المتعامل مع البيت بالمرابحة أو الاعتماد المستندي على سبيل التوكيل أو غيره من الصور قد استورد لحومًا غير مذكاة فإن على البيت أن يطلب إلغاء العقد، ويجب وضع شرط بحق الإلغاء لهذا السبب بين شروط العقد ويدرج اسمه بين من لا يستحق التعامل معهم في المستقبل.

أما عن الشق الثاني: فيجوز وضع شرط في عقود المرابحة أو الاعتماد المستندي لاستيراد اللحوم بأن يكون ذلك بمعرفة جهاز الذبح الحلال لبيت التمويل الكويتي لضمان التذكية الشرعية، لأن هذا قبول للتوكيل ومن حق الوكيل أن يشترط لقيامه بالوكالة ما شاء من الشروط غير الباطلة شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٥٧).

***

٢٨- اشتراط فرض غرامات تأخير وتحديد نسبتها وإضافتها لعمليات المرابحة مقدمًا

المسألة:

لوحظ أن بعض العملاء دأبوا على التأخر في سداد بعض الأقساط المستحقة عليهم أو جميع المبالغ المستحقة للمصرف عن عمليات المرابحات والمشاركات التي سبق أن أجريت بين هؤلاء العملاء والمصرف وذلك لعلمهم بأن تأخيرهم في السداد لن يقابله أي نوع من أنواع الجزاء وفي حالة اتخاذ الإجراءات القانونية فإنها تطول أمام المحاكم المدنية الابتدائية والاستئنافية لعدة سنوات وبعدها يحقف تقسيط المبالغ المستحقة مما يؤدي ذلك إلى تحمل المصرف لخسائر كبيرة من جراء هذا التأخير وخاصة أن كثيرًا من هؤلاء العملاء لا ينطبق عليهم نص الآية الكريمة : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة: ٢٨٠] **فهل يمكن فرض غرامات تأخير على مثل هؤلاء العملاء يتمم الاتفاق على قيمتها مسبقا في عقد المرابحة حتى يمكن خلالها وضع حد للتلاعب وتطبيقًا للشريعة الإسلامية السمحاء بأنه « لا ضرر ولا ضرار »؟**

الرأي الشرعي:

لا يجوز ورأت الهيئة إمكانية أن يزيد المصرف من نسبة الربح وفي حالة التزام العميل بالسداد في المواعيد يقوم المصرف بمنحه نسبة من الربح الذي سبق أخذه تشجيعًا له على السداد على أن يستمر الاستعانة والعمل بشرط التحكيم في حالة تأخر العميل عن السداد ويجوز أن ينص على ذلك في الاتفاقيات المعقودة بين المصرف وعميله.

المصدر: دلة البركة - فتاوى دلة البركة فتاوي ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي- تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥ هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م) مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية.

***

٢٩- حكم اشتراط حيازة المبيع حال حيازة البائع

المسألة:

فتوى رقم (٤٠٥) لسنة (١٩٢١) بتاريخ (٢٥/ ٦/ ١٩٢١م) بخطاب وزارة المالية (٢٩) مايو سنة (١٩٢١م) نمرة (٤٤ ٢ ١٧ ٨٨) بما صورته مرفق ضمن الأوراق طيه الواردة بمكاتبة مديرية الشرقية رقم ٧ الجارى نمرة (١٣٤) صورة عقد بيع مقول بصدوره من عبد الغنى موسى عسكر بيع (٤) س و (٧) ط أرض زراعية ومعطى له بمقتضاه حق الانتفاع أيام حياته على أن تكون بعد وفاته الأرض المذكورة وجميع ما يمتلك ملكًا وأثرًا واستحقاقًا لزوجته الست نفيسة بالأمل بعد الاطلاع على صورة العقد المذكور بالإفادة عما يقتضيه الحكم الشرعى فيما إذا كان العقد المذكور يعتبر وصية تمليك مضافا إلى ما بعد الموت أو يعتبر بيعًا صحيحًا شرعيًّا نافذًا بعد وفاته.

أم لا هذا ولا ذاك أو يعتبر مالًا موروثًا عن المتوفى، وتفضلوا بقبول فائق الاحترام.

الرأي الشرعي:

اطلعنا على خطاب الوزارة رقم (٢٩) مايو سنة (١٩٢١م) نمرة (٤٤٢ ١٧ ٨٨) بخصوص العقد المقول بصدوره من عبد النبى موسى عسكر.

ونفيد أن البيع الذي اشتمل عليه العقد لم يكن بيعا صحيحًا شرعيًّا لاشتماله على شرط مفسد للبيع وهو اشتراطه أن يكون الانتفاع له طول حياته.

وليس وصية أيضًا؛ لأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع. وتمليكه هنا لم يكن بهذا الطريق.

وحينئذ يكون القدر المبيع مما يجرى فيه التوارث؛ لأنه باق على ملك البائع. وللإحاطة تحرر هذا والأوراق عائدة طية كما وردت واللّه أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - فتوى رقم (٢٦١٠) المفتي فضيلة الشيخ عبد الرحمن قراعة.

❊ ❊ ❊

٣٠- اشتراط غرامة في حالة تأخر السداد تصرف في وجوه البر

المسألة:

هل يجوز اشتراط غرامة في حالة تأخر السداد تصرف في وجوه البر؟

الرأي الشرعي:

يجوز اشتراط غرامة مقطوعة أو بنسبة محددة على المبلغ والفترة في حال تأخر حامل البطاقة عن السداد دون عذر مشروع، وذلك على أساس صرف هذه الغرامة في وجوه البر ولا يتملكها مستحق المبلغ.

ويستأنس لذلك بالقول بالتعزير بالمال عند بعض الفقهاء، وبما ذهب إليه بعض المالكية من صحة التزام المقترض بالتصدق إن تأخر عن السداد، وتكون المطالبة بذلك - عند الامتناع - على أساس دعوى الحسبة عما لصالح جهة البر الملتزم بالتصدق عليها.

ويرى واحد من الفقهاء المشاركين جواز اشتراط الغرامة على أن يستحقها الدائن ويتم تحديد مقدارها عن طريق القضاء أو التحكيم.

ويرى واحد آخر من الفقهاء منه الاشتراط ولكن يستحق الدائن التعويض عن الضرر ويتم تحديد مقداره عن طريق التحكيم بالاستئناس بمستوى الربح في المؤسسات الإسلامية.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ/ ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م) مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ٨).

❊ ❊ ❊

٣١- اشتراط شراء البنك للمنزل عند الاتفاق على الإقالة بين العميل والمالك الأصلي للمنزل

المسألة:

استعراض رسالة أحد العملاء للسؤال عن التقايل:

لقد قمنا بشراء منزل في منطقة السرة وذلك بسعر (٣٠٠,٠٠٠) دينار كويتي نقدًا من مالكه وذلك بتاريخ (١٩/ ١٢/ ١٩٩١م)، ولقد قمنا بدفع مبلغ وقدره (١٠٠,٠٠٠) دينار كويتي مقدم ثمن المبيع والباقي عند التسجيل النهائي.

ولما كنا نرغب بشراء هذا عن طريق بيت التمويل الكويتي بنظام المرابحة وعليه وبعد تفضلكم بالموافقة وحسب الإجراءات القانونية والشرعية لديكم سوف نقوم بإلغاء المبايعة المذكورة أعلاه بيننا وبين البائع، على أن يقوم بيت التمويل الكويتي بشراء العقار المذكور أعلاه، والذي تمت معاينته من حيث القيمة عن طريق الإدارة العقارية وموافقتهم على السعر البالغ وقدره (٣٠٠,٠٠٠) دينار كويتي.

وسوف نقوم متضامنين بسداد القيمة المذكورة أعلاه على النحو التالي:

(١٠٠,٠٠٠) دينار كويتي تدفع مقدمًا عند التوقيع على عقد المرابحة بيننا وبين بيت التمويل الكويتي، وباقي المبلغ وقدره (٢٠٠,٠٠٠) دينار كويتي تدفع بموجب شيك استحقاق (١٨) شهرًا من تاريخ عقد المرابحة.

آملين أن نحصل على موافقتكم والإيعاز للإدارة العقارية لإتمام الإجراءات الخاصة بذلك.

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن هذه العملية غير جائزة من الناحية الشرعية؛ لأن التقايل بين الطرفين يجب ألا يكون مشروطًا أو ملحوظًا فيه أن بيت التمويل الكويتي سوف يشتري ويعيد البيع مرابحة، بل يجب أن يكون تقايلًا تامًّا، ولبيت التمويل بعد ذلك أن يشتري أو لا يشتري، كما أن له أن يبيع لمن يشاء دون أي التزام.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٧٠).

***

٣٢- الاتفاق أثناء المواعدة على تغريم الطرف المخل في تنفيذ شروط الشراء في المواعيد المحددة

المسألة:

١- هل يجوز شرعًا أن يتضمن اتفاق الوعد بالشراء شرطًا بأن يدفع الطرف الذي يتقاعس في تنفيذ شروط الشراء في المواعيد المتفق عليها غرامة أو تعويضًا عن الضرر الذي يسببه الطرف المتقاعس للطرف الآخر؟

٢- هل يجوز شرعًا أن يقوم بيت التمويل الكويتي بشراء البضاعة المذكورة من العميل الأول نقدًا ويبيعها على العميل الثاني بالأجل؟... علمًا بأنه لا يتم اتفاق مسبق بين بيت التمويل الكويتي والعميل الأول على بيع البضائع لبيت التمويل الكويتي.

الرأي الشرعي:

١- لا يجوز شرعًا أن يتضمن اتفاق الوعد بالشراء شرطًا بأن يدفع الطرف الذي يتقاعس عن تنفيذ شروط الشراء في المواعيد المتفق عليها غرامة أو تعويضًا عن الضرر الذي يسببه الطرف المتقاعس للطرف الآخر، خلاف المصاريف الفعلية التي تحملها، وإلا أصبحت معاملة ربوية كما هو الشأن في المصارف التجارية.

٢- لا ترى الهيئة مانعًا من جواز هذه المعاملة رغم الملامح المشابهة لبيع العينة لافتراقها عن العينة بالأمور التالية:

أ- عند إبرام الصفقة الأولى بين البائع وبيت التمويل الكويتي تمت بالأجل، وباستقلالية تامة وغير مشروطة بأي شرط ملحوظ أو ملفوظ.

ب- مرت فترة على الصفقة الأولى كافية لوجود اختلاف في الأسعار، وربما في عين السلعة.

ج- حيث إن الشراء من بائع للجملة فربما اختلطت السلعة مع غيرها، ولم تعد هي عين السلعة التي باعها بيت التمويل الكويتي.

د- الشراء فيما بعد ليس بالضرورة لكل الكمية المباعة سابقًا من قبل بيت التمويل الكويتي.

هـ- أما إذا تيقن بيت التمويل الكويتي أن البضاعة هي بضاعته، ولا يزال المشتري يسدد أقساطها، فإنها لا تجوز احتياطًا لشبهة العينة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠٥).

***

٣٣- بيع حصة من عقار مملوك على الشيوع

المسألة:

تقدم إلينا أحد العملاء بطلب شراء الحصة الشائعة للورثة المشتركين معه في ملكية عقار ما، على أن يقوم الورثة الباقون بشراء هذه الحصة منا بالأجل بعد تملك بيت التمويل الكويتي لهذه الحصة.

هل يجوز لنا أن نضع شرطًا في عقد الشراء بأحقية بيت التمويل الكويتي في بيع العقار بالكامل دون الرجوع إلى الشخص الذي وعدنا بالشراء حال تملكنا للحصة الشائعة من العقار؟ حيث إنه في حالة السكن الخاص يكون من الصعب على مالك الحصة الشائعة بيعها في السوق.

الرأي الشرعي:

يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يضع شرطًا في أحقيته ببيع العقار لآخرين أو لمن يشاء، دون الرجوع للواعد بالشراء باعتبار بيت التمويل الكويتي مالكًا لبعض أجزاء هذا العقار على الشيوع، ووكيلًا عن الواعد بالشراء باعتباره مالكًا لحصته. ويجب أن يأخذ بيت التمويل توكيلًا رسميًّا من الجهات المختصة وكالة غير قابلة للفسخ. وعلى شرط ألا يكون بيت التمويل الكويتي مموِّلًا فقط.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٧٢).

***

٣٤- بيع المعدات مع التركيب مرابحة بشرط أن تسحب تكاليف التركيب ضمن ثمن البيع

المسألة:

هل يجوز شرعًا أن يبيع بيت التمويل لإحدى الشركات معدات مع التركيب؟.. على أن تحتسب تكاليف التركيب ضمن ثمن البيع؟

الرأي الشرعي:

رأت اللجنة أن هذا العمل جائز شرعًا لا غبار عليه ولكن إذا كان البيع مرابحة فلا يجوز أن يصرح في العقد بأن ذلك هو الثمن بل يقال هو ما قام على البائع أو ما كلفه..

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٩٣).

* * *

٣٥- الاشتراط على المضارب ألا يبيع إلا بالنقد وإلا كان ضامنًا

المسألة:

هل يجوز الاشتراط على المضارب ألا يبيع إلا بالنقد وأنه إذا باع بالأجل فعليه أن يكفل المشترين منعًا له من التفريط بالبيع بالأجل لغير المليئين؟

الرأي الشرعي:

يجوز لرب المال أن يشترط على المضارب ألا يبيع إلا بالنقد وأنه إذا باع بالأجل فهو ضامن.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي - تونس (٩ - ١٣ صفر ١٤٠٥هـ / ٤ - ٧ نوفمبر ١٩٨٤م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٢/ ١٠).

* * *

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث والعشرين

(الاشتراط في عقد البيع)

أولًا: الاشتراط في عقد البيع:

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ١٠١): **الشرط المفسد للعقد**: من شروط صحة البيع أن يكون خاليًا عن الشروط المفسدة وهي أنواع: منها ما في وجوده غرر، نحو ما إذا اشترى ناقة على أنها حامل؛ لأن الشرط يحتمل الوجود والعدم، ولا يمكن الوقوف عليه للحال؛ لأنه عظم البطن، والتحرك يحتمل أن يكون لعارض مكان في البيع بهذا الشرط غرر يوجب فساده، لما روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر[1]، ويروى عن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن البيع بهذا الشرط جائز؛ لأن كونها حاملًا بمنزلة شرط كون العبد كاتبًا أو خياطًا ونحو ذلك، وذا جائز فكذا هذا. وقد ألحق بعض الفقهاء بهذا المثال شراء بقرة على أنها حلوب، أو قمرية على أنها تصوت، أو كبشًا على أنه نطاح، أو ديكًا على أنه مقاتل، فالبيع فاسد عند أبي حنيفة، وهو أجدى الروايتين عن محمد؛ لأنه شرط فيه غرر وفي الموضوع أمثلة خلافية يرجع إليها في مظانها.

ومن الشروط الفاسدة التي تفسد العقد: كل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للبائع أو للمشتري، وليس بملائم ولا مما جرى به التعامل بين الناس نحو: إذا باع دارًا على أنه يسكنها البائع شهدًا ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة، أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو ثوبًا على أن يلبسه أسبوعًا، فالبيع في كل هذه الصور فاسد؛ لأن زيادة المنفعة المشروطة في البيع تكون ربًا؛ لأنها زيادة، لا يقابلها عوض في عقد البيع، والبيع الذي فيه ربًا فاسد، وكذا ما فيه شبهة الربا، فإنها مفسدة للبيع.

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢٥٤) برقم (٣٣٧٦)، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر، زاد عثمان والحصاة.

ومن الشروط المفسدة: شرط خيار مؤبد في البيع، وكذلك شرط خيار مؤقت بأجل مجهول، جهالة فاحشة، كهبوب الريح، ومجيء المطر مثلًا.

ثانيًا: حق الشفعة في المبيع المشترك:

جاء في الموسوعة الفقهية (٢٦/ ١٣٩): « **شفعة الجار المالك والشريك في حق من حقوق المبيع**: اتفق الفقهاء كما سبق على ثبوت شفعة للشريك الذي له حصة شائعة في ذات المبيع ما دام لم يقاسم. ولكنهم اختلفوا في ثبوتها للجار الملاصق والشريك في حق من حقوق المبيع، ولهم في ذلك اتجاهان:

الأول: ذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة إلى عدم ثبوت الشفعة للجار ولا للشريك في حقوق البيع، وبه قال: أهل المدينة وعمر وعثمان وعمر بن عبد العزيز وسعيد ابن المسيب وسليمان بن يسار والزهري ويحيى الأنصاري وأبو الزناد وربيعة والمغيرة ابن عبد الرحمن والأوزاعي وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر.

واستدلوا على ذلك بحديث جابر وفيه: « **فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة** ». ووجه الدلالة من هذا الحديث: أن في صدره إثبات الشفعة في غير المقسوم ونفيها في المقسوم؛ لأن كلمة إنما لإثبات المذكور ونفي ما عداه، وآخره نفي الشفعة عند وقوع الحدود وصرف الطرق والحدود بين الجارين واقعة والطرق مصروفة فكانت الشفعة منفية في هذه الحالة.

وقالوا: إذا كان الشارع يقصد رفع الضرر عن الجار فهو أيضًا يقصد رفعه عن المشتري. ولا يدفع ضرر الجار بإدخال الضرر على المشتري، فإن المشتري في حاجة إلى دار يسكنها هو وعياله، فإذا سلط الجار على انتزاع داره منه أضر به ضررًا بينًا، وأي دار اشتراها وله جار فحاله معه هكذا. وتطلبه دارًا لا جار لها كالمتعذر عليه، فكان من تمام حكمة الشارع أن أسقط الشفعة بوقوع الحدود وتصريف الطرق لئلا يضر الناس بعضهم بعضًا، ويتعذر على من أراد شراء دار لها جار أن يتم له مقصوده.

الاتجاه الثاني: ذهب الحنفية، وابن شبرمة والثوري وابن أبي ليلى إلى إثبات الشفعة للجار الملاصق والشريك في حق من حقوق المبيع، فسبب وجوب الشفعة عندهم أحد شيئين: الشركة أو الجوار. ثم الشركة نوعان:

أ- شركة في ملك المبيع.

ب - شركة في حقوقه، كالشرب والطريق. قال المرغيناني: « الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق، ثم للجار ». واستدل هؤلاء بحديث عمرو بن الشريد قال: « وقفت على سعد بن أبي وقاص، فجاء المسور ابن مخرمة فوضع يده على إحدى منكبي إذ جاء أبو رافع مولى النبي ﷺ فقال: يا سعد، ابتع مني بيتي في دارك. فقال سعد: واللَّه ما أبتاعهما، فقال المسور: واللَّه لتبتاعنهما، فقال سعد: واللَّه لا أزيدك على أربعة آلاف منجمة أو مقطعة، قال أبو رافع: لقد أعطيت بها خمسمائة دينار ولولا أني سمعت رسول اللَّه ﷺ يقول: « **الجار أحق بسقبه** »[1] ما أعطيتكها بأربعة آلاف وأنا أعطى بها خمسمائة دينار فأعطاها إياه، ففي هذا الحديث دليل على أن الشفعة تستحق بسبب الجوار، واستدلوا بحديث جابر قال: قال النبي ﷺ: « **الجار أحق بشفعة أخيه ينتظر وإن كان غائبًا، إذا كان طريقهما واحدًا** »[2]. عن الشريد ابن سويد قال: قلت يا رسول اللَّه: أرضي ليس لأحد فيها شركة ولا قسمة إلا الجوار، فقال رسول اللَّه ﷺ: « **الجار أحق بسقبه** »[3].

استدلوا من المعقول بأنه إذا كان الحكم بالشفعة ثبت في الشركة لإفضائها إلى ضرر المجاورة فحقيقة المجاورة أولى بالثبوت فيها؛ وهذا لأن المقصود دفع ضرر المتأذي بسوء المجاورة على الدوام وضرر التأذي بسوء المجاورة على الدوام باتصال أحد الملكين بالآخر على وجه لا يتأتى الفصل فيه.

والناس يتفاوتون في المجاورة حتى يرغب في مجاورة بعض الناس لحسن خلقه ويرغب عن جوار البعض لسوء خلقه، فلما كان الجار القديم يتأذى بالجار الحادث على هذا الوجه ثبت له حق الملك بالشفعة دفعًا لهذا الضرر.

البناء والغراس في المال المشفوع فيه: اختلف الفقهاء فيما إذا بنى المشتري في الأرض المشفوع فيها أو غرس فيها، ثم قضي للشفيع بالشفعة، وسبب الاختلاف على ما قال ابن رشد هو تردد تصرف المشفوع عليه العالم بوجوب الشفعة عليه بين شبهة تصرف الغاصب وتصرف المشتري الذي يطرأ عليه الاستحقاق وقد بنى في الأرض

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ١٠٥) برقم (١١٣٥٨).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ١٠٦) برقم (٢٦٣١١).

(٣) سنن النسائي (المجتبى) (٧/ ٣٢٠) برقم (٤٧٠٣).

وغرس وذلك أنه وسط بينهما. فمن غلب عليه شبه الاستحقاق لم يكن له أن يأخذ القيمة، ومن غلب عليه شبه التعدي كان له أن يأخذه بنقضه أو يعطيه قيمته منقوضًا. وذهب الحنفية إلى أنه إذا بنى المشتري في الأرض المشفوع فيها أو غرس، ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار، إن شاء أخذها بالثمن والبناء والغرس بقيمته مقلوعًا، وإن شاء أجبر المشتري على قلعهما، فيأخذ الأرض فارغة. وهذا هو جواب ظاهر الرواية.

ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن إذا بنى في المرهون، وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري؛ لأنه يتقدم عليه، ولهذا ينقض بيعه وهبته وتصرفاته. وروي عن أبي يوسف، أنه لا يجبر المشتري على القلع ويخير الشفيع بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين أن يترك، ووجه ذلك عنده أنه محق في البناء؛ لأنه بناه على أن الدار ملكه، والتكليف بالقلع من أحكام العدوان وصار كالموهوب له والمشتري شراءً فاسدًا، وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف القلع، وهذا لأن في إيجاب القيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى فيصار إليه. أما الزرع فالقياس قلعه ولكن الاستحسان عدم قلعه، لأن له نهاية معلومة ويبقى بالأجر وليس فيه كثير ضرر.

وذهب المالكية إلى أنه إذا أحدث المشتري بناءً أو غرسًا أو ما يشبه ذلك في الشقص قبل قيام الشفيع، ثم قام الشفيع بطلب شفعته فلا شفعة إلا أن يعطى المشتري قيمة ما بنى وما غرس. وللمشتري الغلة إلى وقت الأخذ بالشفعة لأنه في ضمانه قبل الأخذ بها والغلة بالضمان.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا بنى المشتري أو غرس أو زرع في الشقص المشفوع ثم علم الشفيع فله الأخذ بالشفعة وقلع بنائه وغرسه وزرعه مجانا لا بحق الشفعة، ولكن لأنه شريك وأحد الشريكين إذا انفرد بهذه التصرفات في الأرض المشتركة كان للآخر أن يقلع مجانًا. وإن بنى المشتري وغرس في نصيبه بعد القسمة والتمييز ثم علم الشفيع لم يكن له قلعه مجانًا؛ لأنه بنى في ملكه الذي ينفذ تصرفه فيه فلا يقلع مجانا. فإن اختار المشتري قلع البناء أو الغراس فله ذلك ولا يكلف تسوية الأرض؛ لأنه كان متصرفًا في ملكه، فإن حدث في الأرض نقص فالشفيع إما أن يأخذه على صفته، وإما أن يترك، فإن لم يختر المشتري القلع، فللشفيع الخيار بين إبقاء ملكه في الأرض بأجرة وبين تملكه

بقيمته يوم الأخذ، وبين أن ينقضه ويغرم أرش النقص. ولو كان قد زرع فيبقى زرعه إلى أن يدرك فيحصده، وليس للشفيع أن يطالبه بالأجرة على المشهور عندهم.

وذهب الحنابلة إلى أنه إذا بنى المشتري أو غرس أعطاه الشفيع قيمة بنائه أو غرسه، إلا أن يشاء المشتري أن يأخذ بناءه وغراسه، فله ذلك إذا لم يكن في أخذه ضرر. لأنه ملكه، فإذا قلعه فليس عليه تسوية الحفر ولا نقص الأرض، ذكره القاضي؛ لأنه غرس وبنى في ملكه، وما حدث من النقص إنما حدث في ملكه، وذلك لا يقابله ثمن. وظاهر كلام الخرقي، أن عليه ضمان النقص الحاصل بالقلع؛ لأنه اشترط في قلع الغرس والبناء عدم الضرر، وذلك لأنه نقص دخل على ملك غيره لأجل تخليص ملكه فلزمه ضمانه؛ لأن النقص الحاصل بالقلع إنما هو في ملك الشفيع. فأما نقص الأرض الحاصل بالغرس والبناء فلا يضمنه.

فإن لم يختر المشتري القلع فالشفيع بالخيار بين ثلاثة أشياء:

أ - ترك الشفعة.

ب - دفع قيمة الغراس والبناء فيملكه مع الأرض.

ج - قلع الغرس والبناء ويضمن له ما نقص بالقلع. وإن زرع في الأرض فللشفيع الأخذ بالشفعة ويبقى زرع المشتري إلى أوان الحصاد؛ لأن ضرره لا يبقى ولا أجرة عليه؛ لأنه زرعه في ملكه ولأن الشفيع اشترى الأرض وفيها زرع للبائع مبقى إلى الحصاد بلا أجرة كغير المشفوع، وإن كان في الشجر ثمر ظاهر أثمر في ملك المشتري فهو له مبقى إلى الجذاذ كالزرع.

استحقاق المشفوع فيه للغير: اختلف الفقهاء في عهدة الشفيع أهي على المشتري أم على البائع. يعني إذا أخذ الشفيع الشقص فظهر مستحقًّا، فعلى من يرجع الثمن؟ فذهب المالكية، والشافعية والحنابلة إلى أنه إذا أخذ الشفيع الشقص فظهر مستحقًّا فرجوعه بالثمن على المشتري، ويرجع المشتري على البائع به. وإن وجده معيبًا فله رده على المشتري أو أخذ أرشه منه، والمشتري يرد على البائع أو يأخذ الأرش منه سواء قبض الشقص من المشتري أو من البائع فالعهدة عندهم على المشتري. ووجه ذلك عندهم، أن الشفعة مستحقة بعد الشراء وحصول الملك للمشتري ثم يزول الملك من

المشتري إلى الشفيع بالثمن فكانت العهدة عليه؛ ولأنه ملكه من جهة المشتري بالثمن فملك رده عليه بالعيب كالمشتري في البيع الأول.

وذهب الحنفية، إلى أنه إذا قضي للشفيع بالعقار المشفوع فيه فأدى ثمنه ثم استحق المبيع، فإن أداه للمشتري فعليه ضمانه سواء استحق قبل تسليمه إليه أو بعده، وإن كان أداه للبائع واستحق المبيع وهو في يده فعليه ضمان الثمن للشفيع. ويرجع الشفيع بالثمن فقط إن بنى أو غرس ثم استحقت العين، ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على أحد؛ لأنه ليس مقررًا به. وقال ابن أبي ليلى وعثمان البتي: العهدة على البائع؛ لأن الحق ثبت له بإيجاب البائع فكان رجوعه عليه كالمشتري.

تبعة الهلاك: ذهب الحنفية، إلى أنه إذا هدم المشتري بناء الدار المشفوعة أو هدمه غيره أو قلع الأشجار التي كانت مغروسة في الأرض المشفوعة فإن الشفيع يأخذ العرصة أو الأرض بحصتها من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمة العرصة أو الأرض وقيمة البناء أو الشجر وما خص العرصة أو الأرض منه يدفعه الشفيع وتكون الأنقاض والأخشاب للمشتري. وإذا تخربت الدار المشفوعة أو جفت أشجار البستان المشفوع بلا تعدي أحد عليها يأخذها الشفيع بالثمن المسمى، فإن كان بها أنقاض أو خشب وأخذه المشتري تسقط حصته من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمة الدار أو البستان يوم العقد وقيمة الأنقاض والخشب يوم الأخذ، وإذا تلف بعض الأرض المشفوعة بغرق أو نحوه سقطت حصة التالف من أصل الثمن، وللشفيع أن يأخذ الأرض مع الثمر والزرع بالثمن الأول إذا كان متصلًا، فأما إذا زال الاتصال ثم حضر الشفيع فلا سبيل للشفيع عليه وإن كانت عينه قائمة سواء أكان الزوال بآفة سماوية أم بصنع المشتري أو الأجنبي؛ لأن حق الشفعة في هذه الأشياء إنما ثبت معدولًا به عن القياس معلولًا بالتبعية وقد زالت التبعية بزوال الاتصال فيرد الحكم فيه إلى أصل القياس.

وذهب المالكية، إلى أنه لا يضمن المشتري نقص الشقص إذا طرأ عليه بعد الشراء بلا سبب منه وإنما بسبب سماوي أو تغير سوق أو كان بسبب منه ولكنه فعله لمصلحة كهدم لمصلحة من غير بناء، وسواء علم أن له شفيعًا أم لا. فإن هدم لا لمصلحة ضمن، فإن هدم وبنى فله قيمته على الشفيع قائمًا لعدم تعديه وتعتبر يوم المطالبة وله قيمة النقص الأول منقوضًا يوم الشراء. وذهب الشافعية إلى أنه إن تعيبت الدار المشترى بعضها أخذ

الشفيع بكل الثمن أو ترك كتعيبها بيد البائع، وكذا لو انهدمت بلا تلف لشيء منها، فإن وقع تلف لبعضها فبالحصة من الثمن يأخذ الباقي.

وذهب الحنابلة، إلى أنه إن تلف الشقص أو بعضه في يد المشتري فهو من ضمانه؛ لأنه ملكه تلف في يده، ثم إن أراد الشفيع الأخذ بعد تلف بعضه أخذ الموجود بحصته من الثمن سواء أكان التلف بفعل اللّه تعالى أم بفعل آدمي، وسواء أتلف باختيار المشتري كنقضه للبناء أم بغير اختياره مثل أن انهدم. ثم إن كانت الأنقاض موجودة أخذها مع العرصة بالحصة وإن كانت معدومة أخذ العرصة وما بقي من البناء وهو قول الثوري والعنبري، ووجهه أنه تعذر على الشفيع أخذ الجميع وقدر على أخذ البعض فكان له بالحصة من الثمن كما لو تلف بفعل آدمي سواه أو لو كان له شفيع آخر. أو نقول: أخذ بعض ما دخل معه في العقد، فأخذه بالحصة كما لو كان معه سيف. وأما الضرر فإنما حصل بالتلف ولا صنع للشفيع فيه والذي يأخذه الشفيع يؤدي ثمنه فلا يتضرر المشتري بأخذه.

وإنما قالوا بأخذ الأنقاض وإن كانت منفصلة؛ لأن استحقاقه للشفعة كان حال عقد البيع وفي تلك الحال كان متصلًا اتصالًا ليس مآله إلى الانفصال وانفصاله بعد ذلك لا يسقط حق الشفعة. وإن نقضت القيمة مع بقاء صورة المبيع مثل انشقاق الحائط وانهدام البناء، وشعث الشجر فليس له إلا الأخذ بجميع الثمن أو الترك؛ لأن هذه المعاني لا يقابلها الثمن بخلاف الأعيان.

ثالثًا: الشروط:

الاشتراط لغة: مصدر للفعل اشترط، واشترط معناه: شرط. تقول العرب: شرط عليه كذا، أي ألزمه به، فالاشتراط يرجع معناه إلى معنى الشرط. والشرط (بسكون الراء) له عدة معانٍ، منها: إلزام الشيء والتزامه.

قال في القاموس: الشرط إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، كالشريطة، ويجمع على شرائط وشروط. والشرط (بفتح الراء) معناه العلامة، ويجمع على أشراط.

والذي يعني به الفقهاء هو الشرط (بسكون الراء) وهو إلزام الشيء والتزامه. فإن اشترط الموكل على الوكيل شرطًا فلا بد للوكيل أن يتقيد به. وكذلك سائر الشروط الصحيحة التي تكون بين المتعاقدين، فلا بد من التزامها وعدم الخروج عنها.

أما الاشتراط في الاصطلاح: فقد عرف الأصوليون الشرط بأنه: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، ولا يشتمل على شيء من المناسبة في ذاته بل في غيره. والشرط بهذا المعنى يخالف المانع؛ إذ يلزم من وجوده العدم. ويخالف السبب، إذ يلزم من وجوده الوجود، ومن عدمه العدم. ويخالف جزء العلة؛ لأنه يشتمل على شيء من المناسبة، لأن جزء المناسب مناسب.

والشرط عند الأصوليين قد يكون عقليًّا، أو شرعيًّا، أو عاديًّا، أو لغويًّا، باعتبار الرابط بين الشرط ومشروطه، إن كان سببه العقل، أو الشرع، أو العادة، أو اللغة. وهناك أقسام أخرى للشرط يذكرها الأصوليون في كتبهم. وللتفصيل ينظر الملحق الأصولي.

أما الشرط عند الفقهاء فهو نوعان:

أحدهما: الشرط الحقيقي (الشرعي).

وثانيها: الشرط الجعلي. **وفيما يلي معنى كل منهما:**

أ- الشرط الحقيقي:

الشرط الحقيقي: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء بحكم الشرع، كالوضوء بالنسبة للصلاة، فإن الصلاة لا توجد بلا وضوء؛ لأن الوضوء شرط لصحتها. وأما الوضوء فإنه يوجد، فلا يترتب على وجوده وجود الصلاة، ولكن يترتب على انتفائه انتفاء صحة الصلاة.

ب - الشرط الجعلي:

الشرط الجعلي نوعان: أحدهما: الشرط التعليقي، وهو ما يترتب عليه الحكم ولا يتوقف عليه، كالطلاق المعلق على دخول الدار، كما إذا قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق، فإن الطلاق مرتب على دخولها الدار، فلا يلزم من انتفاء الدخول انتفاء الطلاق، بل قد يقع الطلاق بسبب آخر.

وثانيها: الشرط المقيد، ومعناه التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة. والاشتراط عند الفقهاء هو فعل المشترط، بأن يعلق أحد تصرفاته، أو يقيدها بالشرط، فمعنى الاشتراط لا يتحقق إلا في الشرط الجعلي.

الاشتراط الجعلي وأثره على التصرفات:

الاشتراط الجعلي قد يكون تعليقيًّا، وقد يكون تقييديًّا، فالاشتراط التعليقي. هو

عبارة عن معنى يعتبره المكلف، ويعلق عليه تصرفًا من تصرفاته، كالطلاق، والبيع وغيرهما. وقد سبق أن التعليق هو عبارة عن ترتيب أمر لم يوجد على أمر يوجد، بإن أو إحدى أخواتها. فالاشتراط التعليقي هو فعل المشترط، كأن يعلق أحد تصرفاته على الشرط. هذا، ولصحة التعليق شروط يذكرها الفقهاء في كتبهم. منها: أن يكون المعلق عليه معلومًا يمكن الوقوف عليه؛ ولهذا لو علق الطلاق بمشيئه اللّه تعالى لا يقع عند الحنفية والشافعية؛ لأن مشيئة اللّه سبحانه وتعالى لا يمكن الوقوف عليها. ومنها: أن يكون المعلق عليه أمرًا مستقبلًا، بخلاف الماضي، فإنه لا مدخل للتعليق فيه، فهو تنجيز حقيقة، وإن كان تعليقًا في الصورة. ومنها: ألا يفصل بين الشرط وجوابه بما يعتبر فاصلًا في العادة، فإن فعل ذلك لم يصح التعليق. وللاشتراط التعليقي أثره على التصرفات إذا اشترطه المشترط، فإن من التصرفات ما يقبل التعليق، ومنها ما لا يقبله.

التصرفات التي تقبل الاشتراط التعليقي:

منها: الكفالة، فإنها تقبل الاشتراط التعليقي عند الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية على الوجه الأصح. وتفصيل ذلك يأتي في موضعه. هذا، وبالنظر إلى ما قاله العلماء في التصرفات على اختلاف أنواعها من التمليكات والمعاوضات والالتزامات والإطلاقات والإسقاطات والتبرعات والولايات، فإننا نجدهم متفقين على أن بعض هذه التصرفات لا يقبل الاشتراط التعليقي مطلقًا، كالتمليكات، والمعاوضات، والأيمان باللّه تعالى، والإقرار. وبعضها يقبل الاشتراط التعليقي مطلقًا، كالولايات والالتزام ببعض الطاعات، كالنذر مثلًا والإطلاقات. وبعضها فيه الخلاف من حيث قبوله الاشتراط التعليقي أو عدم قبوله له، كالإسقاطات وبعض عقود التبرعات وغيرها.

الاشتراط التقييدي وأثره:

سبق أن الاشتراط التقييدي عند الفقهاء معناه: التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة. أو أنه: ما جزم فيه بالأصل وشرط فيه أمر آخر. فالشرط بهذين المعنيين يتحقق فيه معنى الاشتراط؛ لأن التزام أمر لم يوجد في أمر وجد، أو اشتراط أمر آخر بعد الجزم بالأصل هو الاشتراط. ولهذا الشرط أثره على التصرفات إذا اشترط فيها من حيث الصحة والفساد أو البطلان. وبيان ذلك أن التصرف إذا قيد بشرط فلا يخلو هذا الشرط إما أن يكون صحيحًا أو فاسدًا أو باطلًا. فإن كان الشرط صحيحًا، كما لو اشترط في

البقرة كونها حلوبًا فالبيع جائز؛ لأن المشروط صفة للمبيع أو الثمن، وهي صفة محضة لا يتصور انقلابها أصلًا، ولا يكون لها حصة من الثمن بحال.

وإن كان الشرط باطلًا أو فاسدًا، كما لو اشترى ناقة على أن تضع حملها بعد شهرين، كان البيع فاسدًا. وكما لو قال: بعتك داري على أن تزوجني ابنتك، أو على أن أزوجك ابنتي لم يصح، لاشتراطه عقدًا آخر، ولشبهه بنكاح الشغار.

وإن الحنفية الذين يفرقون بين الفاسد والباطل يذكرون له ثلاثة أقسام: صحيح، وفاسد، وباطل.

والمالكية والشافعية والحنابلة الذين لا يفرقون بين الفاسد والباطل، ويقولون بأنهما واحد، يذكرون له قسمين: صحيح، وفاسد أو باطل. كما أن الفقهاء يذكرون للشرط الصحيح أنواعًا وللشرط الفاسد أنواعًا، وإن من الشروط الفاسدة ما يفسد التصرف ويبطله، ومنها ما يبقى التصرف معه صحيحًا. وسيأتي تفصيل ذلك إن شاء اللَّه في مصطلح (شرط).

الاشتراط الفاسد أو الباطل:

وهذا النوع ضربان: أحدهما: ما يفسد التصرف ويبطله، وثانيهما: ما يبقى التصرف معه صحيحًا. وهاك ضابط كل منهما.

الضرب الأول: ما يفسد التصرف ويبطله:

ضابطه عند الحنفية: اشتراط أمر يؤدي إلى غدر غير يسير، أو اشتراط أمر محظور، أو اشتراط ما لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين أو لغيرهما، أو للمعقود عليه (إذا كان هذان الأخيران من أهل الاستحقاق)، أو اشتراط ما لا يلائم مقتضى العقد، ولا مما جرى عليه التعامل بين الناس، ولا مما ورد في الشرع دليل بجوازه.

وضابطه عند المالكية: اشتراط أمر محظور، أو أمر يؤدي إلى غدر، أو اشتراط ما ينافي مقتضى العقد.

وضابطه عند الشافعية: اشتراط أمر لم يرد في الشرع، أو اشتراط أمر يخالف مقتضى العقد، أو اشتراط أمر يؤدي إلى جهالة.

وضابطه عند الحنابلة: اشتراط عقدين في عقد، أو اشتراط شرطين في عقد واحد، أو اشتراط ما يخالف المقصود من العقد.

الضرب الثاني: ما يبطل ويبقى التصرف معه صحيحًا:

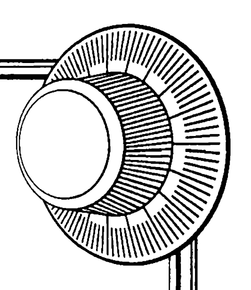
وضابطه عند الحنفية: كل ما لا يقتضيه العقد ولا يلائم مقتضاه، ولم يرد في الشرع أو العرف دليل بجوازه، وليس فيه منفعة لأحد المتعاقدين، أو للمعقود عليه إذا كان من أهل الاستحقاق. فإذا اقترن بالعقد كان العقد صحيحًا والشرط باطلًا.

وضابطه عند المالكية: اشتراط البراءة من العيوب، أو اشتراط الولاء لغير المعتق، أو اشتراط ما يخالف مقتضى العقد دون الإخلال بمقصوده.

وضابطه عند الشافعية: اشتراط ما لا غرض فيه، أو ما يخالف مقتضى العقد دون الإخلال بمقصوده.

وضابطه عند الحنابلة: اشتراط ما ينافي مقتضى العقد، أو اشتراط أمر يؤدي إلى جهالة، أو أمر غير مشروع. هذا، وقد ذكر المالكية أن من الشروط الفاسدة شروطًا تسقط إذا أسقطها المشترط. وضابطها عندهم: اشتراط أمر يناقض المقصود من البيع، أو يخل بالثمن فيه، أو يؤدي إلى غدر في الهبة.

❊ ❊ ❊



الفصل الرابع والعشرون

أحكام التعليق في عقد البيع

١- تنظيم برمجة السداد في عقود البيع المعلقة على شرط الوفاء

المسألة:

ما هو الرأي الشرعي في قضية تنظيم برمجة السداد في عقود البيع المعلقة على شرط الوفاء إذا تخلف المشتري عن السداد للأقساط التي عليه؟

الرأي الشرعي:

في عقود البيع المعلقة على شرط الوفاء، إذا تخلف المشتري عن سداد الأقساط فإن مقتضى العقد انتفاء البيع، وفي هذه الحالة هناك خيارات للبائع:

- إما أن يعمل بمقتضى العقد السابق ويطالب المشتري بإخلاء الفيلا لاستعادتها.
- أو إبرام عقد جديد مع المشتري بثمن جديد يتفق عليه وعلى طريقة سداده.

وأقرت الهيئة الاستفادة من هذا الشرط في عقود المرابحات، من أجل تمكين الشركة من فسخ العقد، وتجديده بثمن جديد عند عدم السداد، ولكن يشترط لذلك أن تكون العين محل المرابحة عينًا قائمة وليست استهلاكية.

هذا وبناءً على استفسار سكرتير الهيئة عن كيفية التنفيذ عند الإخلال في حالة تعليق العقد، أوضحت الهيئة أنه في البيع العادي غير المعلق يجوز إضافة مثل الشرط الوارد في المادة الرابعة، بحيث يترتب على التأخير في سداد أي قسط من الأقساط سقوط جميع الآجال، واستحقاق جميع الدفعات، وفي هذه الحالة يكون من حق البائع بيع المبيع لاستيفاء باقي الثمن، ويكون هذا البيع لحساب المشتري فإذا زاد عن الثمن شيء من قيمة الشقة يرد إلى المشتري؛ لأن هذا بمثابة رهن من المشتري للشقة لسداد الثمن، فإذا لم يسدد الرهن على حسابه.

وهذا المعنى موجود في المادة الرابعة من عقد الاستصناع، ويجدر التوضيح في هذه المادة أن بيع الشقة لاستيفاء باقي الثمن يكون في حال عدم استيفاء جميع حق البائع في موعد تسليم الشقة.

أما في حالة البيوع المعلقة على شرط الوفاء، فإن البيع ينتفي أصلًا عند فشل المشتري في السداد، فتبقى الشقة على ملك البائع كما يعيد البائع للمشتري الأقساط المدفوعة فإذا أراد البائع بيع الشقة لطرف آخر فإن البيع يكون لصالحه هو ويكون الثمن كله له، وعند استخدام هذه الصيغة يذكر شرط بمنع التصرفات الناقلة للملك أو المغيرة للعين.

المصدر: مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة (مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا)، جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة، أ/ عز الدين خوجة (ط١/ ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م) (هـ . ت . أ) هيئة التوفيق والأمين (٤٣/ ٩٥) فتوى رقم (٤/ ١).

***

٢- نوعية المبيع الذي يمكن التعاقد عليه بأسلوب البيع المعلق على شرط الوفاء

المسألة:

درست الهيئة الواردة من الإدارة العامة للاستثمار والتمويل والذي يتضمن طلب توضيحات بشأن الفتوى الصادرة في الاجتماع رقم (٣/ ٩٥) حيث أقرت فيه جواز الاستفادة من شرط الوفاء بالثمن في عقود المرابحات مما يمكن الشركة من إبرام عقد جديد بثمن جديد مع المشتري في حالة عدم السداد.

والتوضيح المطلوب يتعلق بالمقصود من الشرط الوارد في هذه الفتوى من أن تكون العين محل المرابحة عينًا قائمة وليست استهلاكية، فهل يقتصر ذلك على العقارات فقط؟ أم تشمل السيارات والآلات والمعدات؟

الرأي الشرعي:

وبينت الهيئة أن المقصود بالعين القائمة هي الأشياء القابلة للبقاء طيلة مدة التعليق، وبهذا تشمل السيارات والآلات والمعدات.

المصدر: مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة (مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا)، جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة، أ/ عز الدين خوجة (ط١/ ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م). (هـ . ت . أ) هيئة التوفيق والأمين (٤/ ٩٤) فتوى رقم (٤/ ٢).

❊ ❊ ❊

٣- الضمان في البيع المعلق على سداد الأقساط

المسألة:

في البيع المعلق على سداد الأقساط على من يكون ضمان المبيع؟

الرأي الشرعي:

في حالة البيع المعلق، الضمان على المشتري، إلا إذا حصل التخلف عن السداد فينفسخ البيع بأثر رجعي ويرجع الضمان على البائع، ويترتب على ذلك إعادة أقساط الشراء إلى المشتري واستحقاق البائع أجرة المثل – أو المبلغ الذي يتم الاتفاق عليه في حينه – عن المدة التي انتفع فيها المشتري بالعقار.

المصدر: مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة (مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا)، جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة (ط١/ ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م) (هـ . ت . أ) هيئة التوفيق والأمين (١/ ٩٦) فتوى رقم (٤/ ٣).

❊ ❊ ❊

٤- جدولة عقد البيع المعلق بعد فسخه لفوات الشرط

المسألة:

هل يجوز للبائع بعد الفسخ للبيع المعلق أن يدخل في عملية جديدة بالاتفاق على ثمن جديد وهل هذا البيع داخل في جدولة المديونيات الممنوعة؟

الرأي الشرعي:

يجوز للبائع بعد فسخ عقد البيع المعلق لفوات الشرط، الدخول في عملية جديدة باتفاق الطرفين (عقد جديد بثمن جديد)، وهذا التصرف ليس من قبل جدولة

المديونيات - الممنوعة شرعًا - وهي ما كان فيه زيادة للدين مع زيادة في الأجل (وهو الربا السريع القائم على مبدأ: أتقضي أم تربي). إنما ذلك من قبيل فسخ العملية والدخول في عملية جديدة باتفاق الطرفين (جدولة العقود).

المصدر: مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - فتاوى الهيئة الشرعية للبركة - فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة (مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا)، جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة (ط١/ ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) (هـ . ت . أ) هيئة التوفيق والأمين (١/ ٩٦) فتوى رقم (٤/ ٤).

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الرابع والعشرين

(أحكام التعليق في عقد البيع)

جاء في الموسوعة الفقهية (٩/ ٢٤٣):

وردت في الشريعة الإسلامية نصوص شرعية تقرر للعقود آثارها، ووردت فيها نصوص أخرى، بعضها عام، وبعضها خاص، فيما يتصل بمبلغ حق المتعاقدين في تعديل آثار العقود، بالإضافة عليها، أو النقص منها، وذلك بشروط يشترطانها في عقودهما. ففي القرآن الكريم، ورد قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١] ، وقوله تعالى: ﴿لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [النساء: ٢٩] . وفي السنة النبوية ورد حديث: « ... **المسلمون على شروطهم، إلا شرطًا حرم حلالًا** »[١] وفي رواية: « **عند شروطهم** »[٢]، وحديث: « **مقاطع الحقوق عند الشروط** »[٣]، وحديث: « **ما كان من شرط ليس في كتاب الله، فهو باطل** »[٤] أي ليس فيما كتبه اللّه وأوجبه في شريعته التي شرعها. وحديث: عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع وشرط[٥].

فهذه النصوص - في مجموعها - تشير إلى أن هناك شروطًا مباحة للمتعاقدين، يتخيرون منها ما يشاءون للالتزام بها في عقودهما، وشروطًا محظورة، لا حق لأحد من المتعاقدين في اشتراطها في عقودهما، لما أنها تناقض المقصود، أو تخالف القواعد العامة الشرعية، أو تصادم مقصدًا من مقاصد الشريعة. وفيما يلي تفصيل مذاهب الفقهاء في البيع والشرط، كل مذهب على حدة للاختلاف الشديد بينها في ذلك.

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) سبق تخريجه.
(٤) سبق تخريجه.
(٥) سبق تخريجه.

أولًا: مذهب الحنفية:

وضع الحنفية هذا الضابط للشرط المنهي عنه، الذي يفسد العقد، وهو: كل شرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما، أو لأجنبي، أو لمبيع هو من أهل الاستحقاق، ولم يجر العرف به. ولم يرد الشرع بجوازه.

أما إذا كان الشرط مما يقتضيه العقد، أي يجب بالعقد من غير شرط، فإنه يقع صحيحًا، ولا يوجب فساد البيع. كما إذا اشترى بشرط أن يتملك المبيع، أو باع بشرط أن يتملك الثمن، أو باع بشرط أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن، أو اشترى على أن يسلم إليه المبيع، أو اشترى دابة على أن يركبها، أو ثوبًا على أن يلبسه، أو حنطة في سنبلها وشرط الحصاد على البائع، ونحو ذلك، فالبيع جائز لأن البيع يقتضي هذه المذكورات من غير شرط، فكان ذكرها في معرض الشرط تقريرًا لمقتضى العقد، فلا توجب فساد العقد.

وكذلك إذا كان الشرط ملائمًا للعقد، بأن يؤكد موجبه، فإنه لا يفسد العقد، ولو كان لا يقتضيه العقد، لأنه يقرر حكمه من حيث المعنى ويؤكده، فيلتحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد، كشرط رهن معلوم بالإشارة أو التسمية، وشرط كفيل حاضر قبل الكفالة، أو غائب فحضر وقبلها قبل التفرق. واشتراط الحوالة كالكفالة، فلو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن، قالوا: فسد قياسًا، وجاز استحسانًا. لكن الكاساني اعتبر شرط الحوالة مفسدًا؛ لأنه لا يقتضيه العقد، ولا يقرر موجبه؛ لأن الحوالة إبراء عن الثمن وإسقاط له، فلم يكن ملائمًا للعقد، بخلاف الكفالة والرهن.

ويشمل شرط المنفعة عندهم ما يأتي:

أ- أن يكون شرط المنفعة لأحد المتعاقدين: كما إذا باع دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا، ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة، أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو ثوبًا على أن يلبسه أسبوعًا، أو على أن يقرضه المشتري قرضًا، أو على أن يهبه هبة، أو يزوجه ابنته، أو يبيع منه كذا، ونحو ذلك، أو اشترى ثوبًا على أن يخيطه البائع قميصًا، أو حنطة على أن يطحنها، أو ثمرة على أن يجذها، أو شيئًا له حمل ومؤنة على أن يحمله البائع إلى منزله، ونحو ذلك. فالبيع في هذا كله فاسد؛ لأن زيادة منفعة مشروطة في البيع تكون ربا؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا، والبيع الذي فيه الربا فاسد، أو فيه شبهة الربا، وإنها مفسدة للبيع، كحقيقة الربا.

ب- ويشمل ما إذا كانت المنفعة لأجنبي، كما إذا باع ساحة على أن يبني فيها مسجدًا، أو طعامًا على أن يتصدق به، فهو فاسد، وإن يكن في مذهب الحنفية قولان في اشتراط القرض ونحوه من المنفعة لأجنبي.

ج- ويشمل ما إذا كانت المنفعة للمعقود عليه، كما لو باع جارية على أن يوصي المشتري بعتقها، فالبيع فاسد؛ لأنه شرط فيه منفعة للمبيع، وإنه مفسد. وكذا لو شرط عليه أن يعتقها في ظاهر الرواية. وكذا لو شرط عليه أن لا يبيعها أو لا يهبها؛ لأن المملوك يسره أن لا تتداوله الأيدي. وروى الحسن عن الإمام أبي حنيفة جواز اشتراط الإعتاق على المشتري.

أما ما لا منفعة فيه لأحد فلا يتناوله الشرط المذكور، ولا يوجب الفساد، كما لو باعه ثوبًا وشرط عليه أن لا يبيعه، أو لا يهبه، أو باعه دابة على أن لا يبيعها، أو طعامًا على أن يأكله ولا يبيعه، فهذا شرط لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب في الصحيح الفساد؛ لأن الفساد في مثل هذه الشروط - كما يقول الكاساني - لتضمنها الربا بزيادة منفعة مشروطة لا يقابلها عوض، ولم يوجد في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد، ولا مطالب له به، فلا يؤدي إلى الربا، ولا إلى المنازعة، فالعقد جائز، والشرط باطل.

أما ما فيه مضرة لأحدهما، كما لو باع الثوب بشرط أن يخرقه المشتري، أو الدار على أن يخربها، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ لأن شرط المضرة لا يؤثر في البيع. ونقل ابن عابدين أن هذا مذهب محمد. ومذهب أبي يوسف هو فساد البيع. وما لا مضرة ولا منفعة فيه لأحد، فهو جائز، كما لو اشترى طعامًا بشرط أكله، أو ثوبًا بشرط لبسه.

واستثنى الحنفية من شرط المنفعة المفسد، ما جرى به العرف، وتعامل به الناس من غير إنكار، ومثلوا له بشراء حذاء بشرط أن يضع له البائع نعلًا (أو كعبًا) أو القبقاب بشرط أن يسمر له البائع سيرًا، أو صوفًا منسوجًا ليجعله له البائع قلنسوة (أو معطفًا) أو اشترى قلنسوة بشرط أن يجعل لها البائع بطانة من عنده، أو خفًّا أو ثوبًا خلقًا على أن يرقعه أو يرفوه له البائع. فهذا ونحوه من الشروط الجائزة عند الحنفية، فيصح البيع بها، ويلزم الشرط استحسانًا، للتعامل الذي جرى به عرف الناس. والقياس فساده - كما يقول زفر؛ لأن هذه الشروط لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد المتعاقدين، وهو المشتري هنا، لكن الناس تعاملوها، وبمثله يترك القياس.

ونص ابن عابدين رحمه اللّه على اعتبار العرف الحادث. فلو حدث عرف في غير الشرط المذكور في بيع الثوب بشرط رفوه، والنعل بشرط حذوه، يكون معتبرًا، إذا لم يؤد - إلى المنازعة. ونقل ابن عابدين رحمه اللّه عن المنح، أنه لا يلزم من اعتبار العرف في هذه الحال أن يكون قاضيًا على حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »؛ لأن الحديث معلل بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع، فكان موافقًا لمعنى الحديث، فلم يبقَ من الموانع إلا القياس، والعرف قاضٍ عليه.

كما يستثنى من شرط مخالفة اقتضاء العقد، ما ورد به الشرع، وهذا كشرط الأجل في دفع الثمن، لحاجة الناس إلى ذلك، لكنه يشترط أن يكون معلومًا؛ لئلا يفضي إلى النزاع. وكذا شرط الخيار في البيع؛ لأنه ثبت في حديث حبان بن منقذ ﷺ المعروف: « **إذا بايعت فقل: لا خلابة ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليالٍ، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فأرددها على صاحبها** »[1]. وقد عدد الحنفية اثنين وثلاثين موضعًا لا يفسد فيها البيع بالشرط.

وهل يشترط اقتران الشرط الفاسد بالعقد؟ وما حكم التنصيص على الشرط بعد العقد، وما حكم ابتناء العقد عليه؟

أ- أما التحاقه بالعقد بعد الافتراق عن المجلس، ففيه روايتان مصححتان في المذهب: إحداهما عن أبي حنيفة: أنه يلتحق بأصل العقد، والأخرى عن الصاحبين - وهي الأصح - أنه لا يلتحق. وأيدت هذه الرواية: بما لو باع مطلقًا، ثم أجل الثمن، فإنه يصح التأجيل؛ لأنه في حكم الشرط الفاسد، وبما لو باعا بلا شرط، ثم ذكرا الشرط على وجه الوعد، جاز البيع، ولزم الوفاء بالوعد؛ إذ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل لازمًا لحاجة الناس. وبما لو تبايعا بلا ذكر شرط (الوفاء) ثم شرطاه، يكون من قبيل بيع الوفاء؛ إذ الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد، عند أبي حنيفة لا عند صاحبيه، والصحيح أنه لا يشترط لالتحاقه مجلس العقد.

ب- وأما ابتناء العقد على الشرط الفاسد، كما لو شرطًا فاسدًا قبل العقد، ثم عقدًا العقد، فقد نقل ابن عابدين عن جامع الفصولين عدم فساد العقد، لكنه حقق ابتناء الفساد

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٧٣) برقم (١٠٢٣٩).

لو اتفقا على بناء العقد عليه، وذلك: بالقياس على ما صرحوا به في بيع الهزل. وبالقياس على ما أفتى به الرملي - نقلًا عن كتب المذهب - في رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده، وعقدا البيع خاليًا عن الشرط: بأنه يكون على ما تواضعا عليه.

ثانيًا: مذهب المالكية:

فصل المالكية في الشرط الذي يتصور حصوله عند البيع، فقالوا: إنه إما أن لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه. وإما أن يخل بالثمن. وإما أن يقتضيه العقد، وإما أن لا يقتضيه ولا ينافيه. فالذي يضر بالعقد ويبطله هو الشرط الذي فيه مناقضة المقصود من البيع، أو إخلال بالثمن، وهذا عندهم محمل حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[1]، دون الأخيرين.

فمثال الأول، وهو الذي لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه - ووصفه ابن جزي: بالذي يقتضي التحجير على المشتري - أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة لأحد أصلًا، أو إلا من نفر قليل، أو لا يهبها، أو لا يركبها، أو لا يلبسها، أو لا يسكنها، أو لا يؤاجرها، أو على أنه إن باعها من أحد فهو أحق بالثمن. أو يشترط الخيار إلى أمد بعيد. ففي هذه الأحول كلها يبطل الشرط والبيع.

واستثنى المالكية من منافاة الشرط مقتضى العقد بعض الصور:

الأولى: أنه لو طلب البائع من المشتري الإقالة، فقال له المشتري: على شرط إن بعتها غيري فأنا أحق بها بالثمن. فهذه الصورة مستثناة من عدم البيع من أحد، وهي مع ذلك جائزة عندهم؛ لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها .

الثانية: أن يشترط البائع على المشتري أن يقف المبيع، أو أن يهبه، أو أن يتصدق به على الفقراء، فهذه من الجائزات؛ لأنها من ألوان البر الذي يدعو إليه الشرع.

الثالثة: أن يبيع أمة بشرط تنجيز عتقها، فإنه جائز، وإن كان منافيًا لمقتضى العقد، وهذا لتشوف الشارع إلى الحرية، بخلاف اشتراط التدبير والكتابة، واتخاذ الأمة أم ولد، فإنه لا يجوز، لما فيه من التضييق على المشتري.

أما الشرط الثاني: وهو الإخلال بالثمن، فهو مصور بأمرين:

---

(١) سبق تخريجه.

الأول: الجهل بالثمن، وهذا يتمثل بالبيع بشرط السلف، أي القرض من أحدهما للآخر. فإن كان شرط السلف صادرًا من المشتري، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب الزيادة؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة الثمن، وهو مجهول. وإن كان شرط السلف صادرًا من البائع، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب النقص؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة المثمن، وهو مجهول.

الآخر: شبهة الربا؛ لأن البيع بشرط السلف، يعتبر قرضًا جر نفعًا: فإن كان المشتري هو المقترض، صار المقرض له هو البائع، فينتفع البائع بزيادة الثمن - وإن كان البائع هو المقترض، صار المقرض له هو المشتري، فينتفع المشتري بنقص الثمن. وقد صرح ابن جزي في هذا الصدد بأن اشتراط السلف من أحد المتبايعين لا يجوز بإجماع.

أما الشرط الثالث: وهو الذي يقتضيه العقد: فهو كشرط تسليم المبيع إلى المشتري، والقيام بالعيب، ورد العوض عند انتقاض البيع، فهذه الأمور لازمة دون شرط، لاقتضاء العقد إياها، فشرطها تأكيد - كما يقول الدسوقي.

وأما الرابع من الشروط: فهو كشرط الأجل المعلوم، والرهن، والخيار، والحميل (أي الكفيل): فهذه الشروط لا تنافي العقد، ولا يقتضيها، بل هي مما تعود عليه بمصلحة، فإن شرطت عمل بها، وإلا فلا. وصححوا اشتراط الرهن، ولو كان غائبًا، وتوقف السلعة حتى يقبض الرهن الغائب. أما اشتراط الكفيل الغائب فجائز إن قربت غيبته، لا إن بعدت؛ لأنه قد يرضى وقد يأبى، فاشترط فيه القرب.

وقد عرض ابن جزي لصور من الشرط، تعتبر استثناء، أو ذات حكم خاص، منها هذه الصورة، وهي: ما إذا شرط البائع منفعة لنفسه، كركوب الدابة أو سكنى الدار مدة معلومة، فإن البيع جائز، والشرط صحيح. فيبدو أن هذا كالاستثناء من التفصيل الرباعي المتقدم. ودليله حديث جابر المعروف وهو: أنه كان يسير على جمل له، قد أعيا، فأراد أن يسيبه، قال: ولحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه، فسار سيرًا لم يسر مثله، ثم قال: « بعنيه » فقلت: لا. ثم قال: « بعنيه » فبعته، واستثنيت حملانه إلى أهلي[1] وفي رواية: « وشرطت ظهره إلى المدينة ». ويبدو أن هذا شرط جائز عند كثيرين، فقد علق الشوكاني على هذا الحديث بقوله: وهو يدل على جواز البيع مع استثناء الركوب، وبه قال الجمهور، وجوزه مالك إذا كانت مسافة السفر قريبة، وحدها بثلاثة أيام.

---

(١) سبق تخريجه.

وقال الشافعي وأبو حنيفة وآخرون: لا يجوز ذلك، سواء أقلت المسافة أم كثرت. والحديث - وإن كان في الانتفاع اليسير بالمبيع إذا كان مما يركب من الحيوان - لكن المالكية قاسوا عليه الانتفاع اليسير بكل مبيع بعد بيعه، على سبيل الاستمرار، تيسيرًا، نظرًا لحاجة البائعين.

والجدير بالذكر عند المالكية، هو أنه: إن أسقط الشرط المخل بالعقد، سواء أكان شرطًا يناقض المقصود من البيع كاشتراط عدم بيع المبيع، أم كان شرطًا يخل بالثمن كاشتراط السلف من أحد المتبايعين، فإنه يصح البيع. ولا يشترط في هذه الحال سوى أن يكون الإسقاط مع قيام السلعة. فقد علل الخرشي صحة البيع هنا، بحذف شرط السلف، بقوله: لزوال المانع.

وهل يستوي الحكم في الإسقاط، في مثل شرط القرض، بين أن يكون قبل التمكن من الانتفاع به، وبين أن يكون بعد التمكن ؟ قولان لهم في المسألة:

أ- فمشهور المذهب، وهو قول ابن القاسم، أنه: إذا رد القرض على المقرض، والسلعة قائمة، صح البيع، ولو بعد غيبة المقترض على القرض غيبة يمكنه الانتفاع به.

ب- وقول سحنون وابن حبيب، هو: أن البيع ينقض مع الغيبة على القرض، ولو أسقط شرط القرض، لوجود موجب الربا بينهما، أو لتمام الربا بينهما - كما عبر الشيخ الدردير - فلا ينفع الإسقاط. والمعتمد الأول عند الدردير، كما صرح به، ومال الدسوقي إلى الآخر، كما يبدو من كلامه ونقله الآخر، فقد حكى تشهيره، وكذا الذي يبدو من كلام العدوي. **وهنا سؤالان يطرحان:**

السؤال الأول: ما الذي يلزم لو وقع البيع بشرط القرض، وهو الشرط المخل بالثمن، وفاتت السلعة عند المشتري، بمفوت البيع الفاسد (كما لو هلكت) سواء أسقط مشترط الشرط شرطه، أم لم يسقطه ؟ **وفي الجواب أقوال: الأول**: وهذا في المدونة - إما أن يكون المقرض هو المشتري أو البائع:

أ- فإن كان المشتري هو الذي أقرض البائع، فإن المشتري يلزمه الأكثر من الثمن الذي وقع به البيع، ومن القيمة يوم القبض. فإذا اشتراها بعشرين والقيمة ثلاثون، لزمه ثلاثون.

ب- وإن كان البائع هو الذي أقرض المشتري، فعلى المشتري للبائع الأقل من الثمن ومن القيمة، فيلزمه في المثال المذكور عشرون؛ لأنه أقرض ليزداد، فعومل بنقيض قصده.

الثاني: يقابل الذي في المدونة، وهو لزوم القيمة مطلقًا، سواء أكان المسلف هو البائع أم المشتري.

الثالث: أن تغريم المشتري الأقل، إذا اقترض من البائع محله إذا لم يغب على ما اقترضه، وإلا لزمه القيمة بالغة ما بلغت. وهذا كله إذا كان المبيع قيميًا، فإن كان مثليًا، فإنما يجب فيه المثل؛ لأنه كعينه، فلا كلام لواحد، فهو بمثابة ما لو كان قائمًا، ورد. بعينه.

السؤال الثاني: ما الذي يلزم، لو وقع البيع بشرط مناقض للمقصود، وفاتت السلعة عند المشتري، سواء أأسقط ذلك الشرط، أم لم يسقط؟

قالوا: الحكم هو: أن للبائع الأكثر من قيمتها يوم القبض ومن الثمن، لوقوع البيع بأنقص من الثمن المعتاد، لأجل الشرط.

ثالثًا: مذهب الشافعية:

التزم الشافعية نهي الشارع عن بيع وشرط في الحديث المتقدم. والتزموا حديث ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف ولا بيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1] ولم يستثنوا إلا ما ثبت استثناؤه بالشرع، وقليلًا مما رأوا أنه من مقتضيات العقد أو مصالحه، فكان مذهبهم بذلك أضيق المذاهب الثلاثة. ومع ذلك، فقد قسم بعضهم الشرط، فقال: الشرط إما أن يقتضيه مطلق العقد، كالقبض والانتفاع والرد بالعيب، أو لا.

فالأول: لا يضر بالعقد. والثاني: - وهو الذي لا يقتضيه العقد - إما أن يتعلق بمصلحة العقد، كشرط الرهن، والإشهاد والأوصاف المقصودة - من الكتابة والخياطة والخيار ونحو ذلك - أو لا.

فالأول: لا يفسده، ويصح الشرط نفسه. والثاني: - وهو الذي لا يتعلق بمصلحة العقد - إما أن لا يكون فيه غرض يورث تنازعًا، كشرط أن لا تأكل الدابة المبيعة إلا كذا، فهو لاغٍ، والعقد صحيح. وإما أن يكون فيه غرض يورث تنازعًا، فهذا هو الفاسد المفسد، كالأمور التي تنافي مقتضاه، نحو عدم القبض، وعدم التصرف وما أشبه ذلك.

وخلاصة هذا التقسيم:

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩).

١- أن اشتراط ما يقتضيه العقد، أو يتعلق بمصلحته أو بصحته، صحيح.

٢- وأن اشتراط ما لا غرض فيه لاغٍ، ولا يفسد العقد.

٣- وأما اشتراط ما فيه غرض يورث تنازعًا، فهو الشرط المفسد، وذلك كاشتراط ما يخالف مقتضاه.

ومن أهم ما نصوا عليه تطبيقًا للحديثين ولهذا التقسيم:

١- البيع بشرط بيع، كأن يقول: بعتك هذه الأرض بألف، على أن تبيعني دارك بكذا، أو تشتري مني داري بكذا، فهذا شرط فاسد مفسد، لا يقتضيه العقد.

٢- البيع بشرط القرض، كأن يبيعه أرضه بألف، بشرط أن يقرضه مائة، ومثل القرض الإجارة، والتزويج، والإعارة.

٣- شراء زرع بشرط أن يحصده البائع، أو ثوب بشرط أن يخيطه، ومنه كما يقول عميرة البرلسي: شراء حطب بشرط أن يحمله إلى بيته، فالمذهب في هذا وأمثاله بطلان الشراء، لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه بعد، وذلك فاسد؛ ولأنه - كما قال الإسنوي - شرط يخالف مقتضى العقد، فيبطل البيع والشرط في الأصح. وإن يكن عندهم قولان آخران في هذه الجزئية: **أحدهما**: أنه يصح البيع، ويلزم الشرط، وهو في المعنى بيع وإجارة، ويوزع المسمى عليهما باعتبار القيمة. **وثانيهما**: يبطل الشرط، ويصح البيع بما يقابل المبيع من المسمى.

واستثنى الشافعية مسائل معدودة من النهي صححوها مع الشرط وهي:

أ- البيع بشرط الأجل المعين، لقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ب- البيع بشرط الرهن، وقيدوه بالمعلومية.

ج - البيع بشرط الكفيل المعلوم أيضًا، لعوض ما، من مبيع أو ثمن ثابت في الذمة، وذلك للحاجة إليهما في معاملة من لا يرضى إلا بهما.

د- الإشهاد على جريان البيع، للأمر به في الآية قال تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

هـ - البيع بشرط الخيار، لثبوته بحديث حبان بن منقذ، المعروف.

و- البيع بشرط عتق المبيع، وفيه أقوال عندهم: القول الأول: وهو أصحها، أن الشرط صحيح، والبيع صحيح، وذلك لحديث عائشة رضي اللَّه عنها، أنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق، فاشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك لرسول اللَّه ﷺ فقال: « **اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق** » ولم ينكر النبي ﷺ أن شرط الولاء لهم؛ إذ قال: « **ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب اللَّه؟ من اشترط شرطًا ليس في كتاب اللَّه فهو باطل** »[1]. ولأن استعقاب البيع العتق عهد في شراء القريب، فاحتمل شرطه. ولتشوف الشارع للعتق. على أن فيه منفعة للمشتري، دنيا بالولاء، وأخرى بالثواب، وللبائع بالتسبب فيه. القول الثاني: أن الشرط باطل والبيع باطل، كما لو شرط بيعه أو هبته. والقول الثالث: أنه يصح البيع، ويبطل الشرط.

ومما استثناه الشافعية أيضًا من النهي: شرط الولاء لغير المشتري مع العتق، في أضعف القولين عندهم، فيصح البيع ويبطل الشرط، لظاهر حديث بريرة في بعض رواياته، وقوله - عليه الصلاة والسلام - لعائشة رضي اللَّه عنها: « **واشترطي لهم الولاء** ». لكن الأصح بطلان الشرط والبيع في هذه الحال، لما تقرر في الشرع، من أن الولاء لمن أعتق. فأجاب هؤلاء عن حديث عائشة « **واشترطي لهم الولاء** » بأن الشرط لم يقع في عقد البيع، وبأنه خاص بقضية عائشة، وبأن قوله: « **لهم** » بمعنى: عليهم

ومما استثنوه أيضًا: شرط البراءة من العيوب في المبيع؛ لأنه يحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة، ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي، دون ما يعلمه، مطلقًا في حيوان أو غيره، فالبيع مع الشرط المذكور صحيح مطلقًا، سواء أصح الشرط أم لم يصح؛ لأنه شرط يؤكد العقد، ويوافق ظاهر الحال، وهو السلامة من العيوب. وتأيد هذا بما روي أن ابن عمر رضي اللَّه عنهما: باع عبدًا له بثمانمائة درهم، بالبراءة فقال له المشتري: به داء لم تسمه لي. فاختصما إلى عثمان ﷺ فقضى على ابن عمر أن يحلف: لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى أن يحلف، وارتجع العبد، فباعه بألف وخمسمائة. قالوا: فدل قضاء عثمان المشهور بين الصحابة على جواز اشتراط البراءة من العيب، وهو مشهور بين الصحابة، فصار من الإجماع السكوتي.

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ١٧٤)، برقم (٤٤٤).

ومما استثنوه أيضًا:

أ- شرط نقل المبيع من مكان البائع، قالوا: لأنه تصريح بمقتضى العقد.

ب- شرط قطع الثمار أو تبقيتها بعد صلاحها ونضجها، فهو جائز في عقد البيع، كما أنه جائز بيعها بعد النضج مطلقًا من الشرط. لما روي عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما، « أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها »[1]. وفي رواية عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا تتبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها** » فالحديث يدل على جواز بيع الثمر بعد بدو صلاحه، وهو صادق بكل الأحوال الثلاثة: بيعه من غير شرط، وبشرط قطعه، وبشرط إبقائه.

ج- شرط أن يعمل البائع عملًا معلومًا في المبيع، كما لو اشترى ثوبًا بشرط أن يخيطه البائع، في أضعف أقوال ثلاثة، وقد تقدمت.

د- اشتراط وصف مقصود في المبيع عرفًا، ككون الدابة حاملًا أو ذات لبن، فالشرط صحيح، وللمشتري الخيار إن تخلف الشرط. قالوا: ووجه الصحة: أن هذا الشرط يتعلق بمصلحة العقد. ولأنه التزام موجود عند العقد ولا يتوقف التزامه على إنشاء أمر مستقبل، ذاك الذي هو حقيقة الشرط، فلم يشمله النهي عن بيع وشرط.

هـ- اشتراط أن لا يسلم المبيع حتى يستوفي الثمن.

و- شرط الرد بالعيب، لأنه مقتضى العقد.

ز- خيار الرؤية فيما إذا باع ما لم يره، على القول بصحته، للحاجة إلى ذلك.

رابعًا: مذهب الحنابلة:

قسم الحنابلة الشروط في البيع إلى قسمين:

الأول: صحيح لازم، ليس لمن اشترط عليه فكه.

الآخر: فاسد يحرم اشتراطه.

فالأول: وهو الشرط الصحيح اللازم: ثلاثة أنواع:

أحدها: ما هو مقتضى العقد بحكم الشرع، كالتقابض، وحلول الثمن، وتصرف كل

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٧٦٦) برقم (٢٠٨٢).

واحد منهما فيما يصير إليه، وخيار المجلس، والرد بعيب قديم. فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا، ولا يؤثر في العقد؛ لأنه بيان وتأكيد لمقتضى العقد.

الثاني: شرط من مصلحة العقد: أي تتعلق به مصلحة تعود على المشترط من المتعاقدين: الخيار، والشهادة، أو اشتراط صفة في الثمن، كتأجيله كله أو بعضه، أو رهن معين به، أو كفيل معين به، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع، كالصناعة والكتابة، أو اشتراط كون الدابة ذات لبن، أو غزيرة اللبن، أو الفهد صيودًا، أو الطير مصوتًا، أو يبيض، أو يجيء من مسافة معلومة، أو كون خراج الأرض كذا.. فيصح الشرط في كل ما ذكر، ويلزم الوفاء به، وذلك لحديث: « المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا »، ولأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع. فهذا الشرط إن وفّى به لزم، وإلا فللمشترط له الفسخ لفواته، أو أرش فقد الصفة، فإن تعذر الرد تعين أرش فقد الصفة، كالمعيب إذا تلف عند المشتري.

الثالث: شرط ليس من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، ولا ينافي مقتضاه، لكن فيه نفعًا معلومًا للبائع أو للمشتري.

أ- كما لو شرط البائع سكنى الدار المبيعة شهرًا، أو أن تحمله الدابة (أو السيارة) إلى موضع معلوم، فإنه يصح لحديث جابر ﷺ، حين باع جمله من النبي ﷺ؛ إذ قال: فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلي[1] وحديث: جابر أيضًا، أن النبي ﷺ نهى عن المزابنة و المحاقلة، والثنيا إلا أن تعلم[2] والمراد بالثنيا الاستثناء. وقياسًا على ما لو باعه دارًا مؤجرة. ومثل ما تقدم أيضًا: اشتراط البائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ثمنه، وكذا اشتراطه المنفعة لغيره مدة معلومة، فلو تلفت العين المشترط استثناء نفعها، قبل استيفاء البائع النفع: فإن كان التلف بفعل المشتري وتفريطه، لزمه أجرة مثله، لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها. وإن تلفت بغير ذلك، لم يلزمه العوض.

ب- وكما لو شرط المشتري على البائع حمل الحطب، أو تكسيره، أو خياطة ثوب، أو تفصيله، أو حصاد زرع، أو جز رطبه، فيصح إن كان النفع معلومًا، ويلزم البائع فعله.

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

ولو شرط عليه أن يحمل متاعه إلى منزله، والبائع لا يعرفه، فلهم فيه وجهان. ثم إن تعذر العمل المشروط بتلف المبيع، أو استحق النفع بالإجارة الخاصة، أو تعذر بموت البائع، رجع المشتري بعوض ذلك النفع، كما لو انفسخت الإجارة بعد قبض عوضها، رجع المستأجر بعوض المنفعة. وإن تعذر العمل على البائع بمرض، أقيم مقامه من يعمل، والأجرة على البائع، كما في الإجارة.

استثنى الحنابلة من جواز اشتراط النفع المعلوم، ما لو جمع في الاستثناء بين شرطين، وكانا صحيحين: كحمل الحطب وتكسيره، أو خياطة الثوب وتفصيله، فإن البيع لا يصح، لحديث: عبد اللّه بن عمر رضي اللّه تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[١]. أما إن كان الشرطان المجموعان من مقتضى العقد، كاشتراط حلول الثمن مع تصرف كل منهما فيما يصير إليه، فإنه يصح بلا خلاف. أو يكونا من مصلحة البيع، كاشتراط رهن وكفيل معينين بالثمن، فإنه يصح، كما لو كانا من مقتضاه.

والآخر: وهو الشرط الفاسد المحرم، تحته أيضا ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر: كعقد سلم، أو قرض، أو بيع، أو إجارة، أو شركة، فهذا شرط فاسد، يفسد به البيع، سواء اشترطه البائع أم المشتري. وهذا مشهور المذهب، وإن كان بطلان الشرط وحده احتمالًا عندهم، وهو رواية عن الإمام أحمد. ودليل المشهور:

أ- أنه بيعتان في بيعة، « وأن النبي نهى عن بيعتين في بيعة »[٢]. والنهي يقتضي الفساد.

ب- وقول ابن مسعود ﷺ: صفقتان في صفقة ربا.

ج- ولأنه شرط عقدًا في آخر، فلم يصح، كنكاح الشغار. وكذلك كل ما كان في معنى ذلك، مثل أن يقول: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على دابتي، أو على حصتي من ذلك، قرضًا أو مجانًا.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٦٧) برقم (١٠١٩٩).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٣٤٣) برقم (١٠٦٦٠).

النوع الثاني: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه. مثل: أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع المبيع، ولا يهبه، ولا يعتقه، أو يشترط عليه أن يبيعه، أو يقفه، أو أنه متى نفق (هلك) المبيع فبها، وإلا رده، أو إن غصبه غاصب رجع عليه بالثمن، وإن أعتقه فالولاء له، فهذه وما أشبهها شروط فاسدة. وفي فساد البيع بها روايتان في المذهب. والمنصوص عن أحمد أن البيع صحيح، ولا يبطله الشرط، بل يبطل الشرط فقط؛ لأن النبي ﷺ أبطل الشرط في حديث بريرة المعروف، ولم يبطل العقد.

وقد استثنى الحنابلة من هذا الشرط الباطل العتق، فيصح أن يشترطه البائع على المشتري، لحديث بريرة المذكور، ويجبر المشتري على العتق إن أباه؛ لأنه حق للّه تعالى كالنذر، فإن امتنع المشتري من عتقه أعتقه الحاكم عليه، لأنه عتق مستحق عليه، لكونه قربة التزمها، كالنذر.

وبناءً على الحكم بصحة البيع فيما تقدم، وبفساد الشرط فقط بناءً على مذهبهم - فإنه يجوز للذي فات غرضه بفساد الشرط، من البائع والمشتري، سواء أعلم بفساد الشرط أم لم يعلم - ما يلي:

أ- فسخ البيع؛ لأنه لم يسلم له ما دخل عليه من الشرط.

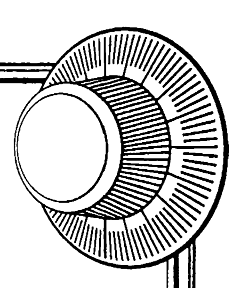
ب- للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما باع بنقص، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالنقص.

جـ- وللمشتري الرجوع بزيادة الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما اشترى بزيادة الثمن، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالزيادة التي سمح بها، كما لو وجده معيبًا. فللبائع الخيار بين الفسخ وبين أخذ أرش النقص. وللمشتري الخيار بين الفسخ وبين أخذ ما زاده على الثمن. ومع ذلك فقد ذكر الحنابلة أيضًا احتمال ثبوت الخيار، بدون الرجوع بشيء، وذلك: قياسًا على من شرط رهنًا أو ضمينًا، فامتنع الراهن والضمين. ولأنه ما ينقصه الشرط من الثمن مجهول، فيصير الثمن مجهولًا. ولأن النبي ﷺ لم يحكم لأرباب بريرة بشيء، مع فساد الشرط، وصحة البيع.

النوع الثالث: أن يشترط البائع أو المشتري شرطًا يعلق عليه البيع والشراء، كقول البائع: بعتك إن جئتني بكذا، أو بعتك إن رضي فلان، وكقول المشتري: اشتريت إن جاء زيد، فلا يصح البيع؛ وذلك لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط هنا يمنعه.

ولأنه علق البيع على شرط مستقبل، فلم يصح، كما إذا قال: بعتك إذا جاء آخر الشهر.
واستثنوا من ذلك قول البائع: بعتك إن شاء اللَّه، وقول المشتري: قبلت إن شاء اللَّه، وبيع العربون، فإنه يصح؛ لأن نافع بن الحارث اشترى لعمر دار السجن من صفوان، فإن رضي عمر، وإلا له كذا وكذا.

* * *



الفصل الخامس والعشرون

الريبة

(التهمة في عقد البيع)

١- بيع في مرض موته لبعض الورثة

المسألة:

مرض شخص ثم مات، وقبل وفاته بشهرين باع للذكور فقط من أولاده معظم أطيانه وعقاراته بثمن بخس، وحرم الإناث من بناته، فهل يصح هذا البيع ؟ أو يكون باطلًا موقوفًا على إجازة الورثة؟

الرأي الشرعي:

بيع المريض لوارثه موقوف على إجازة الباقي وعلى صحة المريض، فإن صح في مرضه نفذ، وإن مات فيه ولم تجز الورثة بطل هكذا قال علماؤنا، ومنه يعلم أن البيع الصادر من هذا الرجل يكون نافذًا إن أجازه باقي الورثة وإلا فلا، واللَّه أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٣).

* * *

٢- بيع في مرض الموت

المسألة:

من فلان بما صورته ترفع لفضيلتكم فلانة بنت فلان الحاضر عنها فلان في أربعة شعبان سنة (١٣١٣هـ).

توفي والدي وأنا قاصرة، فأقيم المرحوم فلان بن فلان وصيًّا عليَّ، وعند بلوغي سن الرشد تزوج بي، ووكلته رسميًّا في إدارة أعمالي، وكان يتصرف وينفق ما يتجمد من ريع أطياني على نفسه خاصة، وفي اليوم الخامس من شهر جمادى سنة (١٣٣٧ هـ) باع لي جميع ما يمتلكه من أطيان وعقار وهو مريض مرض الموت، وجعل ثمن ذلك ما في ذمته لي من الحقوق.

وتوفي بعد ذلك بخمسة وعشرين يومًا ولا وارث له غيري فما حكم هذا البيع؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال وعلى عقد البيع الصادر بتاريخ (٥ جمادى الثانية سنة ١٣٣٧هـ) الموافق (٦ مارس سنة ١٩١٩م) عن فلان بن فلان لزوجته الست فلانة بنت فلان ومسجل بمحكمة مصر المختلطة. ونفيد أنه قال في متن التنوير وشرحه الدر المختار (٥/ ٦٤٤) طبعة أميرية سنة (١٢٨٦م).

« ولا لوارثه وقاتله مباشرة إلا بإجازة ورثته وهم كبار، أو يكون القاتل صبيًّا، أو مجنونًا أو لم يكن وارث سواه، كما في الخانية أي سوى الموصي أو الوارث حتى أوصى لزوجته، أو هي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية. ابن كمال زاد في المحبية فلو أوصت لزوجها بالنصف كان له الكل. قلت وإنما قيدوا بالزوجين؛ لأن غيرهما لا يحتاج إلى الوصية؛ لأنه يرث الكل برد أو رحم ».ا.هـ.

وقد نص الفقهاء على أن تصرفات المريض الإنشائية كالبيع والشراء حكمها حكم الوصية.

وفي الهندية (ص٩٠): « ولو أوصى بجميع ماله وليس له وارث نفذت الوصية ولا يحتاج إلى إجازة بيت المال كذا في خزانة المفتين ». ا.هـ.

ومن ذلك يعلم أن البيع الصادر من الزوج المذكور لزوجته المذكورة إذا كان صادرًا في مرض الموت ولم يكن له وارث غيرها كانت وصيته منه لها نافذة شرعًا في جميع المبيع المذكور بالعقد، ولا يتوقف على إجازة بيت المال، أي الحكومة؛ لأن استحقاق بيت المال مؤخر عن الموصى له بالكل.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠٤).

***

٣- بيع المرأة في مرض موتها لشقيقها

المسألة:

امرأة باعت لشقيقها ما تملكه من عقار، وكانت مريضة قبل وفاتها بشهرين، وأشهد المشتري على عقد البيع بعض أقاربه، فهل يعد هذا البيع صحيحًا؟

الرأي الشرعي:

علمنا ما توضح بهذا السؤال والإفادة عن ذلك أن المرأة المذكورة متى كان البيع لشقيقها المذكور صادرًا منها في مرض موتها، فإما أن يكون شقيقها وارثًا لها أو غير وارث، فإن كان غير وارث وكان البيع المذكور من غير محاباة كان ذلك البيع نافذًا شرعًا وإن كان مع المحاباة - بأن باعت له ما ذكر بأقل من قيمته - يكون وصية في قدر المحاباة فينفذ من الثلث وإن كان الأخ المذكور وارثًا لها فهذا البيع والحال ما ذكر موقوف على إجازة باقي الورثة - ولو بمثل القيمة - على قول الإمام الأعظم.

تعليق:

صدر القانون رقم (٧١) سنة (١٩٤٦م) وأجاز الوصية للوارث ولغيره في حدود الثلث، بلا توقف على إجازة الباقين.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٨).

❊ ❊ ❊

٤- البيع في حالة الصحة لبعض الورثة

المسألة:

من فلان بن فلان مهندس بنظارة الأشغال العمومية، في امرأة تمتلك أطيانًا، ففي حياتها وكمال صحتها ونفاذ تصرفاتها الشرعية باعت جزءًا شائعًا في الأطيان المذكورة، إلى بنت ابنها البالغة العاقلة بيعًا باتًّا بإيجاب وقبول شرعيين بثمن معلوم، ثم سامحت البائعة المشترية من الثمن المذكور وأبرأت ذمتها منه، وقبلت ذلك منها المشترية المذكورة ووضعت يدها على ذلك، وتحرر بذلك عقد عرفي مُبيَّن فيه حدود ومواقع تلك الأطيان البيان النافي للجهالة شرعًا، وتسجل هذا العقد بمحكمة مصر الابتدائية المختلطة، ثم توفيت البائعة المذكورة بعد ذلك بسنة وربع سنة عن بنت ابنها المشترية المذكورة، وعن ابن أخيها- شقيقها- ولا وارث لها سواهما، فقام الآن ابن الأخ المذكور يعارض في هذا البيع المذكور وفي المسامحة من الثمن ويريد إبطال البيع، أو الرجوع بما يخصه من الثمن زاعمًا أن البيع المذكور حكمه حكم الهبة وأنه لم يتم.

فهل لا عبرة بزعمه هذا، ويكون هذا البيع نافذًا والإبراء من الثمن صحيحًا وليس لابن الأخ المذكور معارضة المشترية في شيء من ذلك أم كيف؟

الرأي الشرعي:

حيث باعت المرأة المذكورة الجزء الشائع المذكور من تلك الأطيان، وهي في كمال صحتها وسلامة عقلها وعدم وجود مرض بها ونفاذ تصرفاتها الشرعية لبنت أبنها البالغة الرشيدة بيعًا منجزًا مستوفيًا شرائطه الصحية شرعًا بإيجاب وقبول شرعيين بثمن معلوم، ثم سامحت البائعة المشترية وأبرأت ذمتها من الثمن المذكور، وقبلت المشترية منها، ووضعت يدها على ذلك إلى آخر ما تضمنه هذا السؤال، كان ذلك من البيع الصحيح الشرعي - لا من باب الهبة - وإبراء البائعة المشترية من الثمن والحال ما ذكر من باب التصرف في الثمن بإسقاطه ممن هو عليه، وذلك صحيح نافذ أيضًا، ما دامت المسقطة صحيحة كاملة العقل ولا مرض بها كما ذكر فليس لابن الأخ المذكور التعرض للمشترية المذكورة في شيء من ذلك، والحال ما ذكر بدون وجه حق شرعي، والله تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٤).

* * *

٥- بيع الرجل لإحدى زوجتيه وأولاده في حال حياته

المسألة:

باع شخص وهو في صحة جيدة وحائز لقواه العقلية منزلًا يملكه لإحدى زوجتيه وأولاده منها بمبلغ (٢٠٠) جنيه، وتبرع لهم بمبلغ الثمن وهو في صحته وحائز لقواه العقلية أيضًا وأصبح المنزل ملكًا لهم بالسوية بينهم.

فهل في حالة وفاته يكون لباقي ورثته زوجته الثانية وأولادها منه حق الإرث في المنزل المذكور؟

الرأي الشرعي:

اطلعنا على هذا السؤال، ونفيد:

بأنه متى كان عقد البيع المذكور قد استوفى جميع شروط صحة البيع كان صحيحًا موجبًا لملك المشترين للمبيع، وحينئذ فلا حق لباقي ورثة البائع في شيء منه وهذا حيث كان الحال كما ذكر بالسؤال من صدور العقد في حالة صحة البائع لا في مرض موته، والله تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠٧).

***

٦- بيع الرجل بلفظ « لأنجالي » شامل الذكور منهم والإناث

المسألة:

رجل باع لزوجته وأنجالها.

فهل لفظة أنجال تطلق على الذكور والإناث أو الذكور فقط؟ مع ملاحظة أنه لم يكن لها إلا ولد واحد وثلاث بنات في وقت البيع.

الرأي الشرعي:

نفيد بأن كلمة الأنجال ككلمة الأولاد، تتناول لغةً وعرفًا الذكور والإناث، واللَّه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٤٠٨).

***

٧- بيع عقار القاصر

المسألة:

رجل له أولاد صغار، لهم أطيان ورثوها عن والدتهم، قام والدهم ببيع الأطيان لجدهم - أب أمهم - في حال صغرهم بطريق الولاية بغبن فاحش ثم مات البائع وبلغ الأولاد القُصَّر، ويريدون معرفة صحة هذا البيع شرعًا حيث لم يعلموا بالبيع إلا الآن بعد مضي عشر سنوات مع عدم احتياج الوالد إلى ذلك.

الرأي الشرعي:

إذا كان الأمر كما ذكر في هذا السؤال، فبيع الأب أطيان أولاده الصغار بالغبن الفاحش غير جائز شرعًا ففي جامع الفصولين من تصرفات الأب وغيره ما نصه:

« وأما الأولياء كأب وجد ووصي وقاض فلهم البيع بيسير الغبن لا بفاحشه وكذا شراؤهم » انتهى.

وفي جامع أحكام الصغار من مسائل البيوع ما نصه:

« وفي الحاصل من شرح الطحاوي: بيع الأب والوصي والمضارب بغبن يسير يجوز

وبغبن فاحش لا يجوز. ثم الحاصل في بيع الأب والوصي مال اليتيم على ما عليه الفتوى إذا باع عقار الصغير بمثل القيمة وبغبن يسير يجوز إذا كان محمودًا أو مستور الحال، وإن كان مفسدًا لا يجوز »(١).

ونحوه في تنقيح الحامدية والفتاوى الهندية وفي أدب الأوصياء من البيع ما نصه:

« ولهم الأب والجد والقاضي وأوصيائهم ولاية بيع أموالهم (الصغار) بمثل القيمة وبأكثر وبأقل بقدر ما يتغابن فيه الناس. أما لو كان بالغبن الفاحش يبطل عندهم ولا يتوقف على الإجازة بعد البلوغ؛ لأنه لا مجيز له حالة العقد حتى يتوقف »(٢)، والله تعالى أعلم.

تعليق:

جاء القانون (١١٩) لسنة (١٩٢٥م) ونظم ذلك؛ حيث أوجب الإذن بالبيع أولًا من المحكمة الحسبية، ولا يكون ذلك بغبن فاحش الآن، تأسيسًا على أن الإذن لا يصدر إلا بعد استشارة خبير فني... إلخ.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٥).

* * *

٨- بيع الوصي ممتلكات القاصر

المسألة:

وردت إفادة من قاضي مديرية الغربية (١٣١٤) مضمونها:

أنه لما أرسل لمفتي مديرية الغربية دعوى فلان بن فلان الوصي على يتيمي المرحوم فلان بن فلان بخيانته في مال القاصرين المذكورين لاطلاعه عليها والإفادة. وردت مكاتبة بأنه حصل له اشتباه؛ ولهذا يأمل القاضي المذكور الاطلاع عليها والإفادة بما يظهر ومضمون صورة الدعوى المذكورة أنه بعد التعريف الشرعي ادعى فلان بن فلان معاون بيت المال بالمديرية المذكورة حالًا حسن بعد الإذن له بالخصومة من القاضي المذكور فيما يأتي وقبوله لذلك منه على فلان بن فلان الوصي الشرعي على فلان وفلان القاصرين يتيمي المرحوم فلان الوصاية المختارة من قبل والدهما المذكور المقبولة منه في حال

(١) جامع أحكام الصغار لمحمد بن محمود الأشروسني (٢/ ٢٦٠).

(٢) تنقيح الحامدية (٢/ ٣٠٧)، والفتاوى الهندية (٦/ ٤٤٥).

حياته، وبعد مماته التي لم يرجع عنها، ومات مصرًّا عليها، المحكوم بها من قبل الشيخ فلان بن فلان الشهير بذلك قاضي محكمة مركز السنطة الشرعية حالًا بأن فلان المذكور توفي، وانحصر إرثه الشرعي في زوجته فلانة بنت فلان وولديه منها فلان وفلان القاصرين المذكورين لا وارث له سواهم، وأن إرثه الشرعي قد انتقل إليهم.

ومن ضمن ما هو مخلف عنه وتركه ميراثًا لهم على فرائض اللَّه تعالى. الثلث ثمانية قراريط شائعًا في تسعة وعشرين ماشية جاموسًا وأبقارًا لزوجته المذكورة قيراط واحد، ولولديه المذكورين سبعة قراريط - باقي ذلك - للذكر منهما ضعف الأنثى، وأن هذا الوصي المدعى عليه وضع يده على التسعة وعشرين ماشية المذكورة، التي من ضمنها نصيب القاصرين المذكورين، وخان فيما يخصهما، بسبب أنه باع جميع حصتهما التي قدرها سبعة قراريط المذكورة على الشيوع في التسعة والعشرين ماشية المذكورة بمبلغ قدره ثلاثة آلاف ومائتان وثلاثة وستون قرشًا ونصف وربع قرش فضة صاغًا جيدة رابحة مستعملة منسوبًا ضربها لمصر بعقد بيع صحيح شرعي جرى بينه وبين المشتري لذلك بإيجاب وقبول شرعيين، وخلى بين المبيع والمشتري المذكورين وقبض من المشتري المذكور ثمن المبيع المذكور، وهو المبلغ المرقوم، واستهلكه في شئون نفسه الخاصة بدون مسوغ شرعي ولم يصرف منه على القاصرين المذكورين شيئًا وبسبب ذلك صار خائنًا في حقوقهما.

وطالب هذا المأذون المدعى هذا الوصي المدعى عليه برد مثل مبلغ ثمن المبيع المذكور، وهو القدر المذكور الذي استهلكه هذا المدعى عليه في شئون نفسه، ليحوزه للقاصرين المذكورين بالفريضة الشرعية، وطلب الحكم عليه بثبوت استهلاكه لعين هذا المبلغ الموصوف المذكور، وضمانه وعزله من وصايته على القاصرين المذكورين بسبب خيانته المذكورة وأمره برد مثل المبلغ المذكور له ليحوزه للقاصرين المذكورين بالفريضة الشرعية بينهما، وسأل سؤال هذا المدعى عليه وجوابه عن ذلك، وبسؤاله عن ذلك أجاب طائعًا بالتصديق على جميع دعوى المدعى المذكورة، ما عدا استهلاكه للمبلغ المرقوم وصرفه في شئون نفسه فإنه أنكر ذلك وجحده جحدًا كليًّا.

الرأي الشرعي:

بالاطلاع على صورة الدعوى المرفقة بهذه المكاتبة ظهر أنه يكلف المأذون المدعي

إثبات ما أنكره الوصي المدعى عليه من استهلاكه في شئون نفسه ما خص القاصرين في ثمن المبيع.

ومتى ثبت ذلك بالوجه الشرعي على الوصي المذكور ضمن ما خص هذين القاصرين في ذلك الثمن، واستحق العزل عن الوصاية عليهما لخيانته بذلك.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٨٩).

* * *

٩- بيع الأب لولديه القاصرين بعض ماله

المسألة:

رجل باع لابنيه القاصرين فدانًا ونصفًا كان القدر مملوكًا له، وقد وقع منه البيع وهو في حال صحته ونفاذ تصرفاته الشرعية، وأقر باستلام الثمن في صلب العقد، وقد حدد القطعة بحدودها الأربعة، وصار العقد مستوفيًا شرائطه الشرعية، وقد أوجب لهما البيع من نفسه وقبله عنهما بصفته وليهما لقصرهما - فهل يجوز شرعًا أن يوجب البيع من نفسه، ويقبله عنهما بصفته وليهما لقصرهما؟ وهل يجوز أن يتنازل لهما عن الثمن؟

الرأي الشرعي:

حيث كان الأمر كما ذكر في هذا السؤال، ولم يوجد مانع من الموانع الشرعية وكان الأب المذكور عدلًا أو مستور الحال جاز له بيع ماله من ابنيه القاصرين المذكورين بمثل القيمة، وتقوم عبارته مقام عبارتين، فيكفي في ذلك الإيجاب ولو لم يقل « قبلت ».

لكن لا ينوب قبضه الأصلي عن قبض الشراء، بل لا بد من تمكن الأب من القبض حقيقة بعد ذلك. ففي الفتاوى الأنقروية: باع ماله من ابنه الصغير لا ينوب ذلك عن قبض الشراء فما لم يتمكن الأب من القبض حقيقة يهلك من مال الأب[١].ا.هـ. نقلًا عن المنية.

وفي رد المحتار بالعزو إلى جامع الفصولين ما نصه: لو باع ماله من ولده لا يصير قابضًا لولده بمجرد البيع، حتى لو هلك قبل التمكن من قبضه حقيقة هلك على الوالد ولو شرى ما ولده لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلًا لولده يأخذ

(١) مجمع الضمانات (ص ٢١٩).

الثمن ثم يرده على الأب، ويتم البيع بقوله « بعت من ولدي » ولا يحتاج إلى قوله: « قبلت »[(١)]. ا. هـ.

وأما تنازله عن الثمن بعد ذلك والحال ما ذكر فلا مانع منه شرعًا، لأنه حق من حقوقه أسقطه وهو من أهل الإسقاط فيجوز، واللَّه تعالى أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد الثالث - فتوى (٣٩٧).

* * *

١٠- بيع المفلوج (المشلول)

المسألة:

مرض رجل بمرض الشلل النصفي سنة (١٩٤٤م)، وكان يملك منزلًا قيمته ألف وخمسمائة جنيه، وأرضًا حوالي ثلاثين فدانًا قيمتها نحو تسعمائة جنيه، وفي أثناء مرضه - تحت ضغط ابنيه - تصرف لهم في المنزل بالبيع سرًّا، ولم يعط بناته منه شيئًا، وسجل عقد البيع سنة (١٩٩٥م)، وكان إمضاؤه في تلك المدة بيده اليسرى نظرًا لمرضه، وتحت يدنا إمضاءاته بيده اليمنى قبل مرضه المذكور، وبالرغم من تصرفه في المنزل لابنيه سرًّا، فإن الأوراق الرسمية كعقود الإيجار وغيرها كان يتصرف فيها هو بإمضائه لغاية سنة (١٩٥٦م)؛ لئلا يشعر أحدًا من بناته بهذا التصرف - تحت ضغط ابنيه أيضًا - ثم توفي هذا الرجل في شهر يوليو سنة (١٩٥٧م) عن زوجته وابنيه وبنتيه وبعد وفاته اكتشف هذا البيع فهل هذا البيع صحيح؟ وهل لنا أن نرفع دعوى أمام القضاء لفسخ هذا البيع إذا كان مخالفًا للشريعة الإسلامية أو لا؟

الرأي الشرعي:

إنه جاء في تنقيح الحامدية في باب البيع (١/ ٢١٣): سئل في امرأة بها داء سعال طال نحو سنتين ولم تصر صاحبة فراش، فباعت فيه زوجها حصة معلومة من عقار بثمن معلوم مقبوض لدى بينة شرعية، ثم ماتت عنه وعن ورثة غيره، فهل يكون البيع والقبض صحيحين؟ نعم والمقعد والمفلوج (المشلول) الذي لا يزداد مرضه كل يوم فكالصحيح وكذلك صاحب الجرح والوجع الذي لم يجعله صاحب فراش فهو كالصحيح كما في فتاوى قاضيخان إلى أن قال وكتبت في أوائل كتاب الوصايا من

(١) مجمع الضمانات (ص٤١٠)، ورد المختار (٦/ ٧١٠).

حاشية رد المختار ما نصه وفي المعراج وسئل صاحب المنظومة عن عد مرض الموت فقلت : كثرت فيه أقوال المشايخ واعتمادنا في ذلك على قول الفضلي وهو أن لا يقدر أن يذهب في حوائج نفسه إلى خارج الدار، والمرأة لحاجتها داخل الدار لصعود السطح ونحوه.ا. هـ.

وهذا الذي جرى عليه في باب طلاق المريض وصححه الزيلعي قلت والظاهر أنه مقيد بغير الأمراض المزمنة التي طالت ولم يخف منها الموت كالفالج ونحوه وإن صيرته ذا فراش ومنعته عن الذهاب في حوائجه فلا يخالف ما جحري عليه أصحاب المتون والشروح هنا[١] ا.هـ.

ومن هذا يتضح أن المريض بالفالج لا يعتبر مريضًا مرض الموت ما دام قد زاد مرضه على أكثر من سنة، والمريض في حادثة السؤال قد مرض أكثر من ثماني سنوات، ولم يذكر بالسؤال أن مرضه كان يزداد كل يوم، فلا يعتبر مرضه هذا مرض موت ويكون تصرفه كتصرف الصحيح وعلى هذا فيكون بيعه صحيحًا نافذًا.

ولا يصح الاعتراض عليه، خاصة أنه توفي بعد تسجيل هذا البيع بنحو ست سنوات تقريبًا وإن كان هذا البيع صادرًا لبعض ورثته، دون البعض الآخر؛ لأن كل مالك له حق التصرف في ملكه وهو صحيح يصرفه حيث شاء ولمن أحب، سواء أكان تصرفه لوارث أم لغير وارث وسواء أكان هذا التصرف ببيع أم بهبة أو نحوهما.

هذا هو حكم الشريعة الإسلامية، أما حكم القانون المدني والبحث في صورية العقد وعدمه فهو من اختصاص المحاكم الوطنية، ومن هذا يعلم الجواب عن السؤال، والله أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد السادس - فتوى (٩٨٠).

***

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية (١/ ٢٣٣، ٢٣٤).

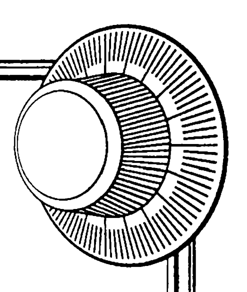
التخريج الفقهي لمسائل الفصل الخامس والعشرين

(الريبة: التهمة في عقد البيع)

جاء في المغني لابن قدامة الحنبلي (٢/ ٢٠٦، ٢٠٧): « تصرفات المريض نوعان : مؤجلة، ومنجزة. فالمؤجلة: حكمها حكم الوصية إجماعًا وقد سلفت، وكذا تصرفات الصحيح إذا قرنت بما بعد الموت. والمنجزة: أما منجزات المريض إذا كانت تبرعًا، كالمحاباة في المعاوضات، والهبة والعتق والوقف، فقد قيل : إنها من أصل المال. وقيل: من الثلث واتفق القائلان: على أنه لو برئ، لزمت من جهته وجهة الوارث أيضًا، والخلاف فيما لو مات في ذلك المرض. ولا بد من الإشارة إلى المرض؛ الذي معه يتحقق وقوف التصرف على الثلث.

فنقول: كل مرض لا يؤمن معه من الموت غالبًا فهو مخوف؛ كحمى الدق، والسل، وقذف الدم والأورام السوداوية والدموية، والإسهال المنتن، والذي يمازجه دهنية، أو براز أسود يغلي على الأرض، وما شاكله. أما الأمراض التي الغالب فيها السلامة. فحكمها حكم الصحة، كحمى يوم، وكالصداع عن مادة أو غير مادة، والدمل، والرمد، والسلاق. وكذا ما يحتمل الأمرين؛ كحمى العفن والزحير والأورام البلغمية. ولو قيل: يتعلق الحكم بالمرض الذي يتفق به الموت، سواء كان مخوفًا في العادة أو لم يكن، لكان حسنًا. أما وقت المراماة في الحرب والطلق للمرأة وتزاحم الأمواج في البحر، فلا أرى الحكم يتعلق بها؛ لتجردها عن إطلاق اسم المرض ».

* * *



الفصل السادس والعشرون

تقديم الهدايا والجوائز مقابل الإقدام

١- الهدايا التي تقدمها الشركة لعملائها مقابل شرائهم شيكاتها السياحية

المسألة:

ما هو الحكم الشرعي في الهدايا التي تقدمها الشركة لعملائها مقابل شرائهم شيكاتها السياحية؟

الرأي الشرعي:

اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار على الخطاب الوارد من مدير عام إدارة التوعية والتوجيه بالرئاسة العامة لهيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر برقم (١٥٢٤/ ٩س) بشأن الشيكات السياحية التي توزعها الشركة، وأن من اشتري منها بقيمة ألفى ريال فإنه يكون من المستحقين للهدايا الموضوعة لهذا الغرض، وقد أرفق بالخطاب فتوى من سماحة المفتي العام للملكة ورئيس هيئة كبار العلماء.

وبتأمل الهيئة في الموضوع تبين لها أن ما تقوم به الشركة لا تنطبق عليه الفتوى المذكورة للاعتبارات التالية:

١- أن الفتوى تعتبر أن هذه الهدايا التي يقدمها البائع لمن يشتري كمية محددة هي نوع من القمار، يؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل، يورث العداوة والبغضاء بين البائع الذي يقدم الهدايا فيجذب بها المشترين، وبين التجار الآخرين الذين لا يقدمون للمشتري هدايا تجذبهم.

وترى الهيئة أن هذه الهدايا من بعض الباعة ليس لها أي شبه بالقمار؛ لأن القمار يكون بين طرفين أحدهما رابح آخذ من الآخر بطريق الحظ المحض، والآخر خاسر مأخوذ منه

بطريق الحظ المحض. أما الهدايا المذكورة لمن يشتري كمية محددة من البضاعة فإنها لا تتبع الحظ، وإنما يشتري فيها شخص بإرادته المقدار المشروط لاستحقاق الهدية، كما أن القمار يكون فيه كل من المتقامرين بالحظ، يمكن أن يكون هو الخاسر أو الرابح، وليس كذلك التاجر مانح الهدية وآخذها.

٢- أن العداوة والبغضاء التي أشار القرآن العظيم إلى أن الشيطان يوقعهما بالقمار، إنما يوقعهما بين الخاسر والرابح المتقامرين. وأن هذه الهدايا لا تؤدي إلى عداوة وبغضاء بين التاجر مقدم الهدايا وبين المشتري منه الذي يأخذ الهدية، بل بالعكس فهذه الهدايا توثق المودة بينهما، وتجعل المشتري الذي يتلقاها زبونًا ثابتًا للبائع، وإذا قيل إن هذه الهدايا من بعض الباعة تؤدي إلى العداوة بين الباعة الذين يقدمونها وبين الباعة الآخرين الذين لا يقدمون للمشتري هدايا، فإن هذا غير ما ذكره القرآن من العداوة بين المتقامرين من يربح فيهم ومن يخسر بطريق الحظ المحض، كما أنه أيضًا غير واقع، فإن هذه الهدايا طريق مألوف عالميًّا من جميع التجار لجلب الزبائن وترغيبهم.

وهذا الطريق في الدعاية التجارية ليس مفتوحًا لبعض التجار ومسدودًا على سواهم لكي يورث العداوة والبغضاء بين الفريقين، بل طريق مفتوح لجميع التجار ولهم أن يتنافسوا فيه. فإذا مارسه أحدهم فقدم هدايا تجذب إليه الزبائن فلغيره أن ينافسه فيقدم أيضًا هدايا أو خدمات تجذب إليه الزبائن. ولم يعهد أبدًا أن مثل ذلك أورث عداوة بين التجار أنفسهم، وهذا التنافس هو سنة التجارة، وفيه مصلحة للمستهلكين تحميهم من أن يستغل بعض التجار احتياجاتهم فيتحكموا فيهم.

٣- إذا صح القول بأن هذه الهدايا قمار وأكل للمال بالباطل، يجب أن يكون محرمًا عندئذ على أحد التجار أن يخفض شيئًا من سعر البضاعة عن السعر الذي يبيعها به آخرون؛ لأن هذا الخفض في السعر مظنة لأن يورث عداوة بين التجار أكثر من تقديم هذا للمشترين وماذا يجب أن يقال عندئذ في إعلانات الرخص التي يجريها التجار عالميًّا في مواسم معينة فيخفضون في أسعار السلع خلال مدة معينة بنسبة مرموقة جدًّا تتراوح بين (٢٥٪) و (٧٥٪) عن السعر الأصلي الذي تباع به البضاعة نفسها في غير هذه المواسم والمدد المعلنة؟!

وجماهير الناس من المستهلكين في العالم، ولا سيما ذوي الدخل المحدود ينتظرون

ويتتبعون هذه الرخص لشراء حاجياتهم. فهل هذا قمار بطريق الأولوية، فيه أكل أموال الناس بالباطل فيجب تحريمه ومنعه وحرمان المستهلكين من الاستفادة منه بمقتضى هذه الفتوى؟

٤- أن هذه الهدايا هي من قبيل زيادة البائع في المبيع للمشتري بعد تمام عقد البيع، وقد نص الفقهاء على جواز أن يزيد البائع في المبيع للمشتري تبرعًا منه بعد العقد، وأن يزيد المشتري للبائع في المبيع الثمن بعد العقد كذلك، وقالوا : إن الزيادة من البائع في المبيع ومن المشتري في الثمن بعد العقد تلتحق بأصل العقد. ونتيجة التحاقها بأصل العقد أنها يجب بيانها في البيع بالمرابحة. فعلى المشتري إذا زاد له البائع في المبيع بعد العقد ثم أراد أن يبيعه من آخر بطريق المرابحة، أن يبين للمشتري مرابحة أنه تلقى زيادة على المبيع بعد العقد، أو أنه خفض له جزء من الثمن بعد العقد، وإلا كانت مرابحته على المبيع الأصلي خيانة في المرابحة.

فلهذا الاعتبارات ترى الهيئة أن الفتوى المذكورة لا تنطبق على موضوع الهدايا التي يعلن عنها بعض الباعة ويقدمونها لمن يشتري كمية معينة من بضاعتهم. على أن الفتوى المذكورة يمكن أن تنطبق على بعض من أنواع الهدايا يقدمه الباعة بطريق تشبه شراء الحظ أو اليانصيب، فتلك يمكن القول بأنها كالقمار.

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى (١٨٤) - السعودية.

***

٢- تخصيص جوائز لزيادة المبيع

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل - مدير شركة، ونصه:

من الأساليب المتبعة لترويج البضائع في السوق أو لزيادة حجم المبيعات تخصيص جوائز عينية أو نقدية على قدر معين من المشتريات تحدده الشركة المعلنة.

إننا في شركتنا لدينا النية في انتهاج هذا الأسلوب وسنذكر لكم مثلًا على ذلك: كل من يشتري كرتونًا من بضاعتنا يحصل على هدية بقيمة (١٠٠ - ١٤٠) فلسًا. فهل هذا جائز شرعًا؟ نرجو إفادتنا خطيًا، وجزاكم اللّه خيرًا.

والسلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته.

الرأي الشرعي:

أجابت اللجنة ما يلي:

يجوز تخصيص جوائز عينية أو نقدية لمن يشتري قدرًا معينًا من السلع يحدده البائع المعلن عن الجائزة؛ لأن هذا من قبيل حط جزء من الثمن، واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٦)، رقم (١٨٠٤).

❊ ❊ ❊

٣- المسابقات التي تتضمن جوائز على شراء سلع

المسألة:

يرجى التكرم بالاطلاع على فتوى الشيخ الفاضل عبد العزيز بن باز بشأن المسابقات بعنوان (هذا نوع من القمار) برجاء إفادتنا بالرأي الشرعي حيث إن العمل جاري لعمل مسابقات مشابهة في مجمع المثنى.

الفتوى:

الحمد للّه والصلاة والسلام على رسول اللّه وآله وصحبه، وأما بعد:

فقد لوحظ قيام بعض المؤسسات والمحلات التجارية بنشر إعلانات في الصحف وغيرها في تقديم جوائز لمن يشتري من بضائعهم المعروضة مما يغري بعض الناس على الشراء من هذا المحل دون غيره أو يشتري سلعًا ليس له فيها حاجة طمعًا في الحصول على إحدى هذه الجوائز، وحيث إن هذا نوع من القمار المحرم شرعًا والمؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل ولما فيه من الإغراء والتسبب في ترويج سلعته وإكساد سلع الآخرين المماثلة ممن لم يقامر مثل مقامرته لذلك أحببت تنبيه القراء على أن هذا العمل محرم والجائزة التي تجعل عن طريقه محرمة لكونها من الميسر المحرم شرعًا وهو القمار فالواجب على أصحاب التجارة الحذر من هذه المقامرة وليسعهم ما يسع الناس وقد قال اللّه تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٩﴾ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَٰنًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا ۚ وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيرًا ﴾ [النساء: ٢٩، ٣٠].

وهذه المقامرة ليست من التجارة التي تباح بالتراضي بل هي من الميسر الذي حرمه الله لما فيه من أكل المال بالباطل ولما فيه من إيقاع الشحناء والعداوة بين الناس كما قال الله سبحانه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ۝٩٠ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾ [المائدة: ٩٠، ٩١].

والله المسئول أن يوفقنا وجميع المسلمين لما فيه رضاه وصلاح أمر عباده أن يبعدنا جميعًا عن كل عمل يخالف شرعه إنه جواد كريم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

الرأي الشرعي:

إن المسابقات التي توضع فيها جوائز على شراء سلع لا مانع منها شرعًا سواء أكانت الجوائز لجميع المشترين أو لبعضهم من خلال القرعة والقمار المحرم إنما هو فيما قدم فيه مال (دون بيع ولا شراء) للحصول على المال لمجرد ظهور رقم معين أو نحوه وهنا المال يدفع ثمن السلعة والجائزة عبارة عن هبة للتشجيع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٠٨).

***

التخريج الفقهي لمسائل الفصل السادس والعشرين

(تقديم الهدايا والجوائز مقابل الإقدام)

تقديم البائع هدية لمن يشتري منه كمية معينة من السلعة أو البضائع:

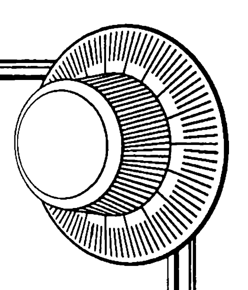
جاء في الموسوعة الفقهية (٣٩/ ٤٠٧):

أقسام الميسر: قسم عدد من الفقهاء الميسر إلى ميسر لهو،وهو ما ليس فيه مال، وميسر قمار، وهو ما فيه مال، وممن اشتهر عنه هذا التقسيم من المتقدمين الإمام مالك ومن المتأخرين ابن تيمية وابن القيم.

قال الإمام مالك: الميسر ميسران: ميسر اللهو فمنه النرد والشطرنج والملاهي كلها، وميسر القمار، وهو ما يتخاطر الناس عليه، وسئل القاسم بن محمد بن أبي بكر: ما الميسر؟ فقال: كل ما ألهى عن ذكر اللّٰه وعن الصلاة فهو ميسر.

حكم ميسر القمار: اتفق الفقهاء على تحريم ميسر القمار. وقال الشافعية: إن شرط فيه مال من الجانبين بحيث يكون المال لمن غلب من اللاعبين، فهو القمار المحرم، وصرحوا بأنه حينئذ كبيرة من الكبائر، وقال الرملي منهم: والمحرم العقد، وأخذ المال؛ لأنه غصب من الجانبين أو أحدهما.

***



الفصل السابع والعشرون

اجتماع عقدي البيع والإجارة

١- شراء طائرة من شركة وتأجيرها على ذات الشركة البائعة

المسألة:

هل يجوز شراء طائرة من إحدى الشركات وتأجيرها على ذات الشركة البائعة؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أنه لا مانع من الناحية الشرعية من إجراء هذه المعاملة، ومن الأفضل أن يكون عقد البيع منفصلًا عن عقد الإجارة وأن يعرض العقدان قبل إبرامهما على الهيئة لإقرارهما.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٥٥).

❋ ❋ ❋

٢- شراء عقار من مالكه وتأجيره على ذات المالك

المسألة:

هل يجوز شراء عقار من مالكه ثم تأجيره على ذات المالك بعائد سنوي؟

الجواب الشرعي:

أجاز الشيخ بدر المتولي عبد الباسط - حفظه اللّه - أن نشتري منه العقار بشرط أن نؤجره له، بناءً على رأى الإمام مالك وأحمد وابن شبرمة في جواز ذلك، ولكن لا بد من تحديد الأجرة وشروطها ونظامها مسبقًا، وقد وافقت الهيئة على هذه الفتيا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٦٠١).

٣- شراء معدات وإعادة تأجيرها للبائع

المسألة:

هل يجوز الاتفاق على شراء معدات من شركة أو عقار ثم إعادة التأجير لذات البائع؟

الرأي الشرعي:

إذا تم عقد البيع أولًا ثم جرى عقد تأجير بعد ذلك فلا مانع منه شرعًا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - (١٤٠٣ - ١٤١٧هـ/ ١٩٨١-١٩٩٧م) فتاوى ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (١٧ - ٢٠ رمضان ١٤٠٣هـ/ ٢٧ - ٣٠ يونيو ١٩٨١م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى (١/ ١٤).

* * *

٤- تعجيل التملك في الإيجار المنتهي بالتمليك

المسألة:

كيفية تعجيل التملك في الإيجار المنتهي بالتمليك.

الرأي الشرعي:

١- الإيجار المنتهي بالتمليك هو شرعًا عقد إجارة، ولو كان محل الإجارة سيئول - بالوعد إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة. ولا بد من تطبيق أحكام الإجارة على هذا العقد إلى أن يتم بيع محل الإجارة أو هبته إلى المستأجر بإيجاب وقبول في حينه.

٢- إذا رغب المستأجر (في الإيجار المنتهي بالتمليك) بتعجيل التملك لمحل الإجارة بالشراء قبل انتهاء مدتها فإن العبرة بالثمن الذي يتم عليه الاتفاق بين الطرفين، سواء كان بمقدار ما بقي من أقساط الإيجار، أو بأقل أو بأكثر؛ لأن العبرة بحصول التراضي على الثمن في عقد البيع.

٣- في حالة الإيجار المنتهي بالتمليك يجوز للمالك المؤجر أن يصدر وعدًا بأن يبيع محل الإيجار إلى المستأجر في مواعيد مختلفة بأثمان مختلفة يختار المستأجر أحدها مستقبلًا، ويجري بموجبه البيع بين الطرفين في حينه بين الطرفين.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة الثامنة للاقتصاد الإسلامي -

جدة – الحلقة الفقهية الثانية للقضايا المعاصرة (٨ – ٩ رمضان ١٤٣٠هـ/ ١ – ٢ مارس ١٩٩٣م).
مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – جدة – السعودية – فتوى رقم (٨/ ٦).

* * *

٥- بيع جزء منجز معلوم شائع في منزل واستئجار الباقي

المسألة:

هل يجوز أن يتفق البنك الإسلامي مع أحد عملائه وذلك ببيعه منزلًا بأسلوب الملكية التناقصية؟ حيث يتفق البنك على بيع (٣٠ ٪) من المنزل، كما يتفق على تأجير المنزل للعميل بمبلغ معلوم، ويتم توزيع الإيجار كل بنسبة وأن يكون هناك اتفاق بينهما على بيع (١٠ ٪) سنويًّا من حصة البنك للعميل، بمبلغ محدد مسبقًا، بحيث يلتزم الطرفان إتمام الاتفاق سواء ارتفعت الأسعار أو انخفضت كما لا يجوز تعديل القيمة الإيجارية للمنزل المتفق عليه؟

الرأي الشرعي:

هذه العملية بيع منجز لجزء معلوم شائع من المنزل، ثم إيجار الباقي بأجرة معلومة، ثم هناك مواعدة على بيع بقية المنزل بعقود مستقلة في حينها مع تحديد ثمن البيع. وكلما تملك المستأجر جزءًا جديدًا شائعًا من المنزل خفض من الأجرة ما يقابله والأجرة معلومة من خلال النسبة المحددة في الوعد، فالبيع صحيح والإجارة صحيحة لمعلومية الأجرة بالحساب.

المصدر: بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ – ٣)، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (١٢٧).

* * *

٦- بيع عقد الإجارة

المسألة:

هل يجوز للبنك أن يقوم ببيع عقود الإيجار التي أبرمها مع مستأجر هذه المعدات/ الآليات وذلك على اعتبار أن هذه العقود تمثل حقوقًا مالية؟ للبنك أو أن يتم بيع هذه المعدات/ الآليات المؤجرة إلى مشترٍ جديد على أن يلتزم هذا المشتري الجديد بالاستمرار في تنفيذ عقد الإيجار المبرم بين البنك والمستأجر؟

الرأي الشرعي:

هذه الحالة تضمنت صورتين :

الصورة الأولى :

أن يقوم البنك ببيع عقود الإيجار، وذلك على اعتبار أن هذه العقود تمثل حقوقًا مادية للبنك، ومعلوم أن العقد شرعًا هو ارتباط الإيجاب بالقبول وقد تم فعلًا، والبنك في موضوعنا إنما يملك المعدات المؤجرة، ويستحق ما شرط له من أرباح وأقساط حسب الاتفاق، ولا يملك حق الانتفاع بالمعدات مدة الإجارة.

والذي يملك حق الانتفاع الذي يعتبر حقًّا ماليًّا هو المستأجر، وهو الذي يملك بيع ذلك الحق.

ولذلك لم يتضح لي في هذه الصورة ما هي الحقوق التي يريد البنك بيعها؟ اللهم إلا إذا كان المقصود بيع ما بقي له من أقساط وحقه في الربح، وهذا لا يجوز بيعه متفاضلًا بحال ولو بأجل؛ لأن ذلك يحقق معنى الربا المحرم قطعًا.

الصورة الثانية :

فقد تضمنت أن يبيع البنك المعدات إلى مشترٍ آخر جديد، على أن يلتزم هذا المشتري بالاستمرار في تنفيذ عقد الإيجار المبرم بين البنكِ والمستأجر.

وهذه الصورة ينطبق عليها ما ذكره في « المغني » وغيره من معتبرات الفقه من أنه إذا أجر عينًا ثم باعها صح البيع ولو للمستأجر نفسه؛ لأن العين في يده، ولا تبطل الإجارة؛ لأن المنفعة تملك بعقد الإيجار والمعدات تملك بعقد البيع ولا تنافي بينهما، على أن يكون معلومًا أن هذا البيع لا يؤثر مطلقًا على حقوق المستأجر التي حصل عليها بعقد الإجارة؛ ولذلك لا مانع شرعًا من العمل بما ورد في الصورة الثانية على الوجه المذكور.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - كتاب الفتاوى الشرعية (ج١)، البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى (١٨).

***

٧- بيع حق التملك الزمني

المسألة:

هل يجوز بيع حق التملك الزمني؟

الرأي الشرعي:

لا مانع شرعًا من شراء حق التملك الزمني وذلك بالتعاقد على تملك منفعة العقار لفترة زمنية معلومة المقدار معينة التاريخ، مع ضبط مواصفات المباني. كما لا مانع من توارد عقود شراء حقوق تملك زمني عديدة لا تزيد مددها عن حجم المنافع مكانًا وزمانًا في عقد البيع الأول، وفي حال تأجيرها يكون استيفاء المستأجرين للمنافع من حيث تحديد تاريخ الانتفاع حسب الضوابط التي يضعها المؤجر أو مدير العقارات بما يتيح الانتفاع لجميع المستأجرين بالمقادير للفترات الزمنية المتعاقد عليها معهم، وهذا بمثابة احتفاظ المؤجر بحق خيار التعيين طبقًا للضوابط المشروعة المعلنة للمشتري وللمستأجرين.

والعين المؤجرة إما أن تكون مملوكة للمؤجر لكن لم يرها المستأجر فتكون إجارة لعين معينة موصوفة، وإما أن لا تكون مملوكة للمؤجر عند التعاقد لكنه سيحصل عليها عند ابتداء المدة فتكون إجارة موصوفة في الذمة، وفي الحالتين لا بد من ضبط المواصفات لنفي الجهالة المؤدية للنزاع. ولا مانع أيضًا من إعادة تأجير تلك المنفعة للغير على أن يكون استيفاء المنفعة في حدود عقد الإجارة الأَوْلي ولا مانع من أن يكون ذلك التأجير بأقساط مؤجلة وبأكثر من الأجرة المحددة في عقد الإجارة مع مالك العين.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة العاشرة للاقتصاد الإسلامي - الحلقة الفقهية الرابعة للقضايا المصرفية المعاصرة - جدة - (٩ - ١٠ رمضان ١٤١٥هـ/ ٨ - ٩ فبراير ١٩٩٥م). مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (١٠/ ١).

❊ ❊ ❊

٨- شراء عين مؤجرة وتوكيل البائع في إدارتها

المسألة:

نقوم بشراء عين مؤجرة ونطلب من البائع أن يكون وكيلًا في إدارة هذه العين على أن

يتعهد أنه في حالة وجود أية مشاكل فإنه يتحمل المسئولية المتمثلة في جواز فسخ العقد المبرم معه لشراء العين.

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن ذلك جائز من الناحية الشرعية، باعتباره نوعًا من ضمان الدرك.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٦٧).

***

٩- شراء عين وتوكيل بائعها في تأخيرها لآخرين

المسألة:

يكون لدى بعض الشركات عين جديدة قامت بشرائها وتود تأجيرها، وفي تلك الفترة وقبل أن تقوم بتأجيرها، تقوم بعرضها للبيع، والسؤال هنا:

هل يستطيع بيت التمويل أن يشتري من الشركة تلك العين غير المؤجرة بصفة الشركة المالك الأول للعين، وفيما بعد ذلك يفوض الشركة بالنيابة عنه لعرضها للأجرة ومتابعة تأجيرها وتحصيل الأقساط لصالح البيت مقابل أجر يتفق عليه بين الطرفين؟

الرأي الشرعي:

إن ذلك جائز من الناحية الشرعية، إذا تم الشراء بعقد منفصل عن عقد الوكالة، وكان الشراء قد تم قبل التوكيل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٢٩).

***

١٠- استفادة المالك الجديد من كل ما يرتبه الملك للمالك عند بيع العين المؤجرة

المسألة:

يوجد لدى بعض الشركات أصول مؤجرة بأجرة شهرية، والسؤال:

هل يستطيع بيت التمويل الكويتي أن يشتري أصلًا من مالكه، إذا كان هذا الأصل

مؤجرًا لطرف ثالث له حق الانتفاع به، وبالتالي تتحول جميع حقوق المالك الأول (الأصيل) تجاه العين إلى بيت التمويل الكويتي؟

الرأي الشرعي:

إن ذلك جائز من الناحية الشرعية؛ لأن المشتري يكون مالكًا للعين ملكًا تامًّا يخوله حق التصرف والانتفاع والإدارة، وهو بهذه الصفة يستفيد بكل ما يرتبه الملك للمالك، ومن ذلك إيراد وغلة العين المملوكة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٣٠).

* * *

١١- توكيل جهة ما في شراء عقار ومن ثم تأجيره

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل بأن يفوض إحدى الشركات في الخارج للقيام بدور الوكيل، لإيجاد أصول مؤجرة على الأطراف أو شركات أو مؤسسات فردية معروفة، ومن ثم شراؤها لصالح البيت، وذلك مقابل أجر يتفق عليه بين الطرفين؟ وبعد إيجاد تلك الأصول وشرائها لصالح البيت يقوم البيت بتوكيل تلك الشركة أو الشركات للقيام بأعباء أو بدور الوكيل للبيت في متابعة تحصيل الأقساط من المستفيدين أو المستأجرين، وتحصيلها لحساب البيت، وإيداع تلك المبالغ في حساب البيت.

الرأي الشرعي:

لا مانع من الناحية الشرعية من هذا التصرف؛ لأن الشركة المكلفة في الخارج تقوم بداية بدور السمسار لشراء العقارات المطلوبة، ثم تقوم بدور الوكيل لإدارة وتأجير هذه العقارات، وتحصيل إيجاراتها للمالك (وهو بيت التمويل) مقابل أجر متفق عليه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٣١).

* * *

١٢- شراء عين من صانعها وتأجيرها وتوكيل جهة أخرى في إدارتها وتحصيل الأجور

المسألة:

هل يستطيع بيت التمويل الكويتي أن يشتري عينًا من المنتج (المصنع) ثم يقوم بتأجيرها لشركات أو أفراد، ويقوم بتوكيل إحدى الشركات لإدارة ومتابعة تحصيل الأجور نيابة عنه، مقابل أجر يتفق عليه فيما بين الطرفين؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من الناحية الشرعية من هذا التصرف؛ إذ بالشراء تدخل العين في ملك بيت التمويل الكويتي فيصبح مالكًا لها، وله بهذه الصفة أن يؤجرها على أفراد أو شركات.

كما أن له أن يوكل من يشاء لإدارتها وتحصيل ريعها نيابة عنه بالأجرة المناسبة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٣٤).

***

١٣- شراء محل من مستأجره ثم بيعه مرابحة

المسألة:

هل يجوز لنا شراء محل من المحلات من قبل المستأجر لهذا المحل، ثم بيعه مرابحة؟

الرأي الشرعي:

إن الأصل في الشريعة الإسلامية جواز المتاجرة بالمنافع باعتبارها أموالًا، كما هو المقرر عند الجمهور. ولكن في الصورة المعروضة ترى الهيئة أن العمل بهذا الأصل يؤدي إلى حرج كبير للمستهلكين، آثر تداول هذه المحلات بين الأيدي بيعًا وشراءً.

ولهذا تنصح الهيئة بعدم ممارسة هذا النوع من المتاجرة رفقًا بالناس.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٤٩).

***

١٤- تأجير سيارة مع الوعد ببيعها بسعر رمزي

المسألة:

نقوم بتأجير السيارات إلى الغير، بما يغطي ثمن السيارة مع أرباحها التي نقدرها في حساباتنا، فهل يجوز لنا بيعها للمستأجر بسعر رمزي؟

الرأي الشرعي:

يجوز بيعها بسعر السوق أو قريبًا منه، كما يجوز المواعدة على ذلك بعد انتهاء مدة الإجارة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٥١).

* * *

١٥- شراء عين ثم تأجيرها لمن باعها بعقد منفصل

المسألة:

ما مدى جواز التأجير على البائع بعقد لاحق ومنفصل عن عقد الشراء ودون إلزام أو التزام؟

الرأي الشرعي:

أن ذلك جائز على أن لا يكون ثمة شرط ملفوظ أو ملحوظ بالالتزام بالتأجير للبائع وأن يكون الشراء بنية التملك الذي يخول المالك التأجير للبائع أو لغيره وبعقد منفصل عن عقد البيع.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٥٥).

* * *

١٦- التأجير المنتهي بالتمليك جائز

المسألة:

هل يجوز شرعًا أن يؤجر بيت التمويل سيارات مملوكة لإحدى الشركات لمدة معينة على أن تؤول نصف ملكية هذه السيارات بعد نهاية مدة الإجارة للشركة المستأجرة؟

الرأي الشرعي:

السؤال في شقه الأول جائز شرعًا وهو إجارة السيارات للشركة.

أما الشق الثاني من السؤال وهو أيلولة نصف ملكية السيارات للشركة المستأجرة بعد نهاية مدة الإجارة فتنطبق عليه أحكام الوعد بالشراء المعمول به ببيت التمويل فلا بد من اتفاق جديد في حينه على بيع السيارات المراد بيعها وإلا كان من بيعتين في بيعة واحدة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠١).

***

١٧- الوعد بالشراء لمعدات بعد انتهاء عقد الإيجار

المسألة:

عقد إيجار مع وعد بالشراء لمعدات معينة بسعر محدد عند انتهاء عقد الإيجار بتاريخ محدد فما الحكم الشرعي؟

أ - في حالة أن العقد يمكن تجديده (عقد الإيجار) لمدة أخرى مماثلة هل يجوز أن يكون هناك وعدان بالشراء؟

ب - وعد بسعر عن انتهاء عقد الإيجار الأول (قبل التجديد) وآخر بعد انتهاء التجديد لعقد الإيجار بسعر آخر.

الرأي الشرعي:

عقد الإيجار المنتهي بالتمليك إذا تم فيه التملك بعقد بيع في حينه مستقلًّا عن عقد الإيجار جائز سواء كان مسبوقًا بوعد واحد أو بوعدين أو أكثر؛ لأن العبرة بالعقد لا بالوعد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٣٦).

***

١٨- شراء سيارات مع اشتراط تأجيرها للبائع

المسألة:

هل يجوز شرعًا أن يشتري بيت التمويل الكويتي سيارات، ويشترط البائع في نفس العقد أن تؤجر له هذه السيارات؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز اشتراط مثل هذا الشرط في العقد؛ لأن العقد بهذه الصورة من قبيل الصفقتين في صفقة وقد نهى النبي عن بيعتين في بيعة واحدة[١].

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٠).

❋ ❋ ❋

(١) سبق تخريجه.

التخريج الفقهي لمسائل الفصل السابع والعشرين

(اجتماع عقدي البيع والإجارة)

جاء في الموسوعة الفقهية (٢٨/ ٢٣٧، ٢٣٨):

« ضمان الدرك: قصر الحنفية ضمان الدرك، على ضمان الثمن عند استحقاق المبيع، وقالوا: هو: الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع. والدرك هو: المطالبة والتبعة والمؤاخذة. ويقال له: ضمان العهدة، عند الشافعية والحنابلة. وعرفوه بأنه: ضمان الثمن للمشتري، إن ظهر المبيع مستحقًّا أو معيبًا أو ناقصًا، بعد قبض الثمن وضمان الدرك صحيح عند جماهير الفقهاء وذلك:

أ - لأن المضمون هو المالية عند تعذر الرد، والمضمون - كما يقول العدوي - في المعيب قيمة العيب، وفي المستحق الثمن، وهو جائز بلا نزاع .

ب - ولأن الضمان هنا، كفالة، والكفالة لالتزام المطالبة، والتزام الأفعال يصح مضافًا إلى المآل، كما في التزام الصوم والصلاة بالنذر .

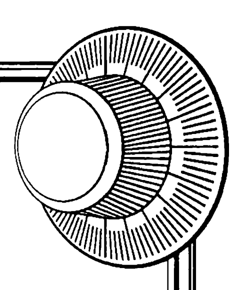
ج - وقال الحنابلة في تعليل جوازه: لأن الحاجة تدعو إلى الوثيقة، وهي: ثلاثة: الشهادة والرهن والضمان، فالأولى لا يستوفي منها الحق، والثانية ممنوعة؛ لأنه يلزم حبس الرهن إلى أن يؤدى، وهو غير معلوم، فيؤدي إلى حبسه أبدًا، فلم يبق غير الضمان.

د - وقالوا: ولأنه لو لم يصح لامتنعت المعاملات مع من لم يعرف، وفيه ضرر عظيم، رافع لأصل الحكمة، التي شرع من أجلها البيع. ونص الحنفية على أن شرط ضمان الدرك ثبوت الثمن على البائع بالقضاء، فلو استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن، لا يؤخذ ضامن الدرك؛ إذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على الظاهر؛ إذ يعتبر البيع موقوفًا عند أبي حنيفة؛ ولهذا لو أجاز المستحق البيع قبل الفسخ جاز ولو بعد

قبضه، وهو الصحيح، فما لم يقض بالثمن على البائع لا يجب رد الثمن على الأصيل، فلا يجب على الكفيل.

ونص الشافعية على أنه لا يصح قبل قبض الثمن؛ لأنه إنما يضمن ما دخل في ضمان البائع، وقيل: يصح قبل قبضه؛ لأنه قد تدعو الحاجة إليه، بأن لا يسلم الثمن إلا بعده».

* * *



الفصل الثامن والعشرون

تسجيل عقد البيع

١- حكم العقد الابتدائي

المسألة:

هل يجوز بمجرد إبرام العقد الابتدائي التعاقد مع الواعد بالشراء فورًا، قبل إتمام الإجراءات الرسمية لنقل الملكية باسم بيت التمويل الكويتي، وذلك حتى نتجنب مخاطر تذبذب الأسعار؟

الرأي الشرعي:

يجوز اعتبار العقد الابتدائي عقدًا صحيحًا شرعًا، ولكن ينبغي مراعاة الضوابط القانونية التي لا ترتب آثارًا على هذا العقد قبل تسجيل العقار في السجل العقاري.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٤٣).

❊ ❊ ❊

٢- تسجيل العقار بعد الانتهاء من سداد أقساطه

المسألة:

هل يجوز للمصرف أن يقوم بشراء دار للسكن وتسجيلها باسمه، ثم بيعها إلى عميل المصرف على أقساط لمدة معلومة، مقابل توقيع عقد بيع ابتدائي فقط، دون تسجيل هذا البيع في دائرة التسجيل العقاري على أن يتم التسجيل في نهاية مدة التقسيط؟

الرأي الشرعي:

يجوز هذا ما لم يقدم العميل (المشتري) رهنًا آخر يفي بالتزاماته مع المصرف.

المصدر: مصرف قطر الإسلامي - فتاوى الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي - فتوى (٢٩).

٣- تكرار التسجيل عند الشراء

المسألة:

بموجب عقد بيع ابتدائي تم شراء عقار من شخص داخل دولة الكويت لصالح بيت التمويل الكويتي، ولم يتم إجراءات تسجيل العقار لدى وزارة العدل، وأثناء ذلك تقدم شخص بشراء نفس العقار، وتم توقيع العقد الابتدائي معه.

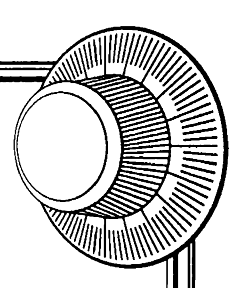
هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يطلب من بائع العقار أن يسجل مباشرة باسم المشتري من بيت التمويل الكويتي؟ أم يلزم أن يسجل العقار أولًا لدى وزارة العدل باسم بيت التمويل الكويتي ثم إعادة تسجيله باسم المشتري؟

الرأي الشرعي:

لا داعي لتكرار التسجيل إذا تم بيع العقار بعد شرائه وقبل تسجيله من البائع باسم بيت التمويل الكويتي؛ لأن التسجيل عبارة عن إجراء رسمي للتوثيق، وقد تم البيع بين بيت التمويل الكويتي وبين العميل بعد شرائه بعقد شرعي من المالك الأصلي.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٥).

❊ ❊ ❊



الفصل التاسع والعشرون

البيع الصوري

١- بيع المواضعة (البيع الصوري)

المسألة:

بالطلب المقيد برقم (٢٠٦٥) سنة (١٩٥٩م) المتضمن أنه بتاريخ سنة (١٩٢١م) كتب له والده خمسة أفدنة بعقد بيع عرفي صوري لكي يُعين في وظيفة شيخ بلد، ولم يدفع لوالده ثمن هذه الأفدنة، ولم يضع يده على هذا القدر، بل بقي مع باقي أطيان والده تحت يده إلى أن توفي في سنة (١٩٢٢م) وفي سنة (١٩٣٥م) حمله أخواه على تسجيل العقد باسمه، على أن يقسم هذا القدر بينهم مثالثة، ويحرم أخواته البنات، وتم ذلك فعلًا، ونقل التكلف باسمه وكتب لكل من أخويه عقدًا عرفيًا بالثلث، وحرم أخواته البنات منه، ولم يسجل أخواه عقديهما للآن، وطلب السائل الإفادة عما إذا كان عليه إثم في هذا التصرف، وإذا كان عليه إثم فما هو الطريق الذي يسلكه لتصحيح موقفه ورفع الإثم عنه؟

الرأي الشرعي:

إن ركن البيع - كما قال صاحب فتح القدير -: « هو الفعل المتعلق بالبدلين من المتخاطبين أو من يقوم مقامها الدال على الرضا بتبادل الملك فيهما »[١]؛ ولهذا نص الفقهاء على أن البيع لا ينعقد مع الهزل لانعدام الركن، وهو عدم الرضا بحكمه. كما نصوا على أن البيع لا ينعقد مع المواضعة كما جاء في ابن عابدين وذلك بأن يتوافقا قبل العقد على أنهما يتكلمان بلفظ البيع عند الناس، ولا يريدانه، فلو تم البيع صورة بعد ذلك فسد لعدم الرضا بحكمه فصار كالبيع بشرط الخيار أبدًا لكنه لا يملك بالقبض لعدم الرضا بالحكم ومما ذكر يتبين أن البيع الصوري المسئول عنه بيع فاسد لا يترتب عليه أثره ويكون القدر المذكور باقيًا على ملك البائع وهو والد السائل ويكون تركة تورث

(١) فتح القدير (٦/ ٢٤٨).

عنه بعد وفاته.

وعلى ذلك فتسجيل السائل هذا القدر المبيع له بيعًا صوريًّا باسمه ثم تصرفه في بعضه بعقود عرفية إلى أخويه الذكرين وحرمان أخواته الإناث من نصيبهن فيه تصرف غير صحيح شرعًا؛ لأن القدر المذكور كما ذكرناه تركة تقسم بين جميع ورثة والده بالفريضة الشرعية، ولا يملك السائل التصرف فيه وإن استمر على ذلك ولم يعطِ أخواته الإناث نصيبهن فيها كان آثمًا شرعًا، واللَّه أعلم.

المصدر: دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية - المجلد السادس - فتوى (٩٨١).

* * *

٢- أثر العقد الصوري تجاه الغير

المسألة:

مفاد المسألة: أن الدائن قد طلب من مدينه أن يوفيه حقه مما يملكه من أرض وعقار وخلاف ذلك، إلا أن المدين ادعى أنه لا يملك شيئًا وأن ما لديه من أرض وعقار قد بيع سلفًا فاحتج الدائن أن مدينه قد باع الأرض والعقار على زوجته وأحد أقاربه وأن قصده من ذلك التهرب من الوفاء. ويسأل عن مدى صحة هذا البيع، وأثره بالنسبة له ولغيره من الدائنين.

الرأي الشرعي:

إن مدار هذا البيع في الغالب التواطؤ للتخلص من دين ونحوه ويحدث ذلك في صور عدة: منها ما ورد في السؤال عندما أراد المدين أن يتهرب من دائنه ببيع أرضه وعقاره على زوجته فيأمن بذلك من التنفيذ على ماله من قبل دائنه أو دائنيه، ومن هذه الصور تواطؤ البائع مع المشتري على رفع ثمن العقار، أو مزرعة، أو نحو ذلك بحيث يستكثره من له حق الشفعة فيسقط حقه فيها، ومن هذه الصور تحايل المدين المفلس حين يقر بدين صوري لمن يثق فيهم من أقاربه أو أصدقائه؛ لكي يضمن مقاسمتهم للدائنين الحقيقيين، ومن ثم تعود بعض أمواله إليه عن طريق هذا التواطؤ. ولما كان الرضا من شروط البيع فقد أبطل الإسلام كل بيع ينعدم فيه الرضا؛ لقول اللَّه تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [النساء: ٢٩]، وقول رسول الله ﷺ: « **البيعان بالخيار ما لم يفترقا فإن صدقا وبينا**

بورك لهما في بيعهما وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما »[1].

المصدر: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة - السنة السابعة - السعودية - العدد (٢٦)، (١٤١٦ هـ).

❊ ❊ ❊

٣- بيع المحفظة العقارية

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبيع المحفظة العقارية للدولة بسعر إجمالي محدد، مراعيًا فيه الأرباح التي ستوزع على المستثمرين في بيت التمويل الكويتي للمودعين المستثمرين.

ويتعهد في عقد البيع بشراء المحفظة العقارية نفسها بالثمن نفسه خلال عشرين سنة؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أنه لا مانع شرعًا من أن يجد بيت التمويل الكويتي مخرجًا لمثل هذه الصورة التي ليست بيع عينة وليس فيها ربا، وترى الهيئة جواز ذلك، باعتباره بيعًا صوريًّا وفيه مصلحة عامة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٢٠).

❊ ❊ ❊

(١) رواه البخاري من حديث حكيم بن حزام في باب البيوع (١/ ٢١٥٠).

التخريج الفقهي لمسائل الفصل التاسع والعشرين

(البيع الصوري)

مذهب الحنفية:

ينظر: رد المحتار (٤/ ٥٠٧).

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع للنووي (٩/ ٤٠٥، ٤٠٦): « **بيع التلجئة**: صورته: أن يتفقا على أن لا يظهرا العقد، إما للخوف من ظالم ونحوه، وإما لغير ذلك، ويتفقا على أنهما إذا أظهراه لا يكون بيعًا، ثم يعقد البيع، فإذا عقداه انعقد عندنا، ولا أثر للاتفاق السابق، وكذا لو اتفقا على أن البيع بألف ويظهرا ألفين فعقدا بألفين، صح البيع بألفين، ولا أثر للاتفاق السابق، هذا مذهبنا، وكذا رواه أبو يوسف عن أبي حنيفة وروى عنه محمد أنه لا يصح إلا أن يتفقا على أن الثمن ألف درهم فتبايعا بمائة دينار، فيكون الثمن مائة دينار استحسانًا، وبه قال أبو يوسف ومحمد قالوا: لأنه إذا تقدم الاتفاق صارا كالهازلين، دليلنا أن الاتفاق السابق ملغى بدليل أنهما لو اتفقا على شرط فاسد ثم عقدًا بلا شرط صح العقد (وأما) قولهم : كالهازلين فالأصح عندنا انعقاد بيع الهازل ».

مذهب الحنابلة:

جاء في شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥ - ٧): « وأركان البيع ثلاثة: عاقد، ومعقود عليه، ويعلم حكمهما من الشروط الآتية، ومعقود به وهو الصيغة، ولها صورتان قولية، وبدأ بها للاتفاق عليها في الجملة فقال: (وينعقد) البيع إن أريد حقيقته بأن رغب كل منهما فيما بذل له من العوض (لا) إن وقع (هزلًا) بلا قصد لحقيقته (ولا) إن وقع (تلجئة أو أمانة وهو)، أي بيع التلجئة والأمانة (إظهاره)، أي البيع الذي أظهر للاحتياج إليه (لدفع ظالم) عن البائع. (ولا يراد) البيع (باطنًا) فلا يصح؛ لأن القصد

منه التقية فقط، لحديث: « **وإنما لكل امرئ ما نوى** »[١] (بإيجاب) متعلق ب ينعقد (ك) قول بائع (بعتك) كذا (أو ملكتك) كذا (أو وليتكه)، أي بعتكه برأس ماله وهما يعلمانه (أو أشركتك فيه) في بيع الشركة وتأتي صورة التولية والشركة في باب الخيار (أو وهبتك) هـ بكذا (ونحوه) ك (أعطيتكه بكذا) ونحوه أو رضيت به عوضًا عن هذا (و) بـ (قبول ك) قول مشتر (ابتعت) ذلك (أو قبلت أو تملكته أو اشتريته أو أخذته ونحوه) ك استبدلته إذا كان القَبول على وفق الإيجاب في قدر الثمن وصفته وغيرهما.

(وصح تقدم قبول) على إيجاب (بلفظ أمر) كقول مشترٍ لبائع: بعني هذا بكذا، فيقول له: بعتكه به ونحوه (أو) بلفظ (ماضٍ مجرد عن استفهام ونحوه) ك اشتريت منك كذا بكذا أو ابتعته أو أخذته بكذا فيقول: بعتك، أو بارك اللّه لك فيه، أو هو مبارك عليك، أو إن اللّه قد باعك، بخلاف تبيعني، أو بعتني، أو ليتك أو لعلك أو عسى أن تبيع لي كذا بكذا؛لأنه ليس بقبول ولا استدعاء.

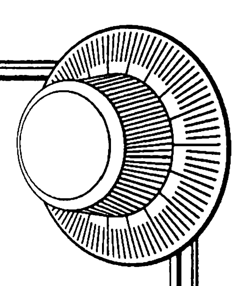
(و) صح (تراخي أحدهما)، أي الإيجاب والقبول عن الآخر (والبيعان بالمجلس لم يتشاغلا بما يقطعه)، أي البيع (عرفا)؛ لأن حالة المجلس كحالة العقد؛ لأنه يكتفى بالقبض فيه لما يعتبر فيه القبض، فإن تفرقا عن المجلس قبل إتمامه أو تشاغلا بما يقطعه عرفًا بطل؛ لأنهما أعرضا عنه. فأشبه ما لو صرحا بالرد الصورة الثانية فعلية: وهي المشار إليها بقوله (و) ينعقد (بمعاطاة) نصًّا في القليل والكثير لعموم الأدلة ؛ ولأنه تعالى أحل البيع ولم يبين كيفيته، فوجب الرجوع فيه إلى العرف؛ كما رجع إليه في القبض والإحراز ونحوهما، والمسلمون في أسواقهم ومبايعتهم على ذلك (كأعطني بهذا) الدرهم ونحوه، (خبزًا فيعطيه) البائع (ما يرضيه) من الخبز مع سكوته (أو يساومه بثمن فيقول) بائعها (خذها أو) يقول (هي لك أو) يقول (أعطيتكها أو) يقول البائع (خذ هذه) السلعة (بدرهم) أو نحوه (فيأخذها) مشتر ويسكت.

(أو) يقول (هي لك أو) يقول مشترٍ (كيف تبيع الخبز؟ فيقول: كذا بدرهم، فيقول: خذه أو اتزنه) فيأخذه (أو وضع) مشترٍ (ثمنه) المعلوم لمثله (عادة وأخذه)، أي الموضوع ثمنه (عقبه)، أي عقب وضع ثمنه من غير لفظ لواحد منهما، وظاهره : ولو لم يكن المالك حاضرًا للعرف، وعلم من قوله: « فيعطيه » وقوله: « فيأخذها »

(١) صحيح البخاري (١/ ٣) برقم (١).

وقوله: « عقبه » اعتبار التعقيب في الصور الثلاث، فإن تراخى لم يصح البيع (ونحوه)، أي المذكور من الصور (مما يدل على بيع وشراء) عادة وكذا نحو هبة وهدية وصدقة، فلم ينقل عنه ﷺ ولا عن أحد من أصحابه رضي اللّٰه عنهم أجمعين استعمال إيجاب ولا قبول فيها، ولا أمروا به ولو وقع لنقل ».

* * *



الفصل الثلاثون

الضمان في عقد البيع وعند تلف المبيع وهلاكه

١- المرهون والمفقود وما في حكمهما

المسألة:

اشترى أحد التجار (ماكينات) من بنك ربوي، ورهنت الماكينات للبنك حتى نهاية السداد وتوقف التاجر عن سداد أربعة أقساط، فهل يجوز للبنك الإسلامي أن يشتري هذه (المكائن) من البنك الربوي ويبيعها للتاجر؟

الرأي الشرعي:

شراء البنك الإسلامي للماكينات بعد عرضها للبيع بمعرفة من له حق بيعها ثم إعادة بيعها لمالكها الأصلي - وإن كان جائزًا - (غير أنه من المستحسن أن يتجنب البنك الدخول في هذه المعاملات مع البنوك الربوية حرصًا على سمعة البنك الإسلامي ودحضًا لمفتريات المغرضين).

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٦٣).

* * *

٢- تقديم أسهم بنك ربوي كضمان لعملية بيع بالمرابحة

المسألة:

تقدم أحد العملاء إلى البنك بطلب لشراء بضائع بالمرابحة، وقدم للبنك ضمانًا لسداد ما عليه من الديون، هذا الضمان عبارة عن أسهم ملكها في بنك عمان، فهل هذا الضمان مقبول لدى البنك الإسلامي؟

الرأي الشرعي:

تقديم العميل أسهم البنك الربوي كضمان لعملية المرابحة يؤدي إلى الوقوع في شبهة الربا، فضلًا عن الإساءة إلى سمعة البنك؛ ولذلك توصي الهيئة بالحصول على ضمانات أخرى كالعقارات أو غيرها، وقد سبق أن أوصت الهيئة بالامتناع عن قبول أسهم البنوك الربوية كضمان وذلك بفتواها رقم (٣٢) بتاريخ .../ .../ ...

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٨٠).

* * *

٣- الامتناع عن أخذ ضمانات تدر عائدًا ربويًّا

المسألة:

قدم أحد العملاء المدينين للبنك أسهمه التي يملكها في بنك الإمارات العربية للاستثمار المحدود (بنك ربوي) وقبلها البنك منه كضمان وتوقف العميل عن السداد، وآلت ملكية هذه الأسهم للبنك الإسلامي.

فما التصرف الجائز شرعًا تجاه هذه الأسهم؟

الرأي الشرعي:

يجب على البنك بيع هذه الأسهم فورًا واستيفاء دينه من ثمنها مع رد ما يزيد إلى العميل، وتوصي الهيئة بعدم استلام العائد الربوي للأسهم، والامتناع مستقبلًا عن أخذ ضمانات تدر عائدًا ربويًّا حفاظًا على سمعة البنك الإسلامي.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٣٢).

* * *

٤- إبقاء البضاعة المشتراة في حيازة البائع

المسألة:

تنوي الدائرة التجارية التعاقد مع عدد من الشركات التجارية المحلية على النحو التالي:

شراء بعض السلع نقدًا من عدد من الشركات التجارية وإبقاء البضاعة المشتراة في حيازة البائع.

ومن ثم توكيله في بيعها إلى الغير بحيث يستعمل هذا البائع اسمه وأوراقه في عمليات البيع إلى الغير، ومن ضمن شروط التعاقد أن يضمن هذا البائع تحصيل ثمن المبيع خلال مدة محددة بحيث يلتزم بتوريده للإدارة خلال المدة المحددة، فهل هذه الإجراءات والشروط شرعية؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة غامضة؛ حيث يلتبس فيها الضمان من حيث تحديد من يترتب عليه من الأطراف المختلفة؛ لأنه ليست هناك حيازة بحيث يبدأ بعدها ضمان المشتري، ثم يتلوه التوكيل فضلًا عن أن التوكيل اشترطت فيه شروط تحدث شبهة من حيث إن البيع باسم وأوراق الوكيل وكذا كفالته؛ ولذا يصبح بيت التمويل الكويتي عبارة عن ممول؛ لأنه لا يحتمل الضمان (والخراج بالضمان)، فالهيئة ترى عدم الدخول في هذه المعاملة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٤٣).

***

٥- على من يقع ضمان التلف والرد بالعيب؟

المسألة:

على من يقع ضمان التلف والرد بالعيب؟ وما الحكم إذا ظهر للمشتري عيب كان موجودًا في البضاعة قبل تسلمه لها؟

الرأي الشرعي:

يقع ضمان التلف والرد بالعيب على بيت التمويل الكويتي بعد تسليم وكيله للبضاعة، ويكون للمشتري - سواء كان بيت التمويل الكويتي أو غيره - خيار العيب - إما أن يقبل البضاعة أو يرفضها ويأخذ الثمن إذا وقع الثمن أو يتفقا على سعر آخر.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠٤).

***

٦- ظهور نقص في كمية البضاعة المبيعة وما يترتب عليه

المسألة:

إذا قام بيت التمويل الكويتي بشراء بضاعة من تاجر ثم ظهر نقص أو تلف أو عيب فيها، فهل يجوز لبيت التمويل أن يخصم من البائع بقدر ما ظهر فيها من نقص أو تلف؟

الرأي الشرعي:

إن المشتري في هذه الحالة مخير بين أن يسلك أحد أمرين:

إما أن يفسخ العقد ويرجع الحال إلى ما كان عليه الطرفان - البائع والمشتري - قبل العقد، ويرد كل طرف للطرف الآخر ما أخذ منه.

وإما أن يشتري بيت التمويل هذه البضاعة من البائع بموجب عقد جديد يتم تحديده والاتفاق عليه وفقًا لوضع البضاعة الحالي الموجودة عليه في حال ظهور التلف أو النقص بها، ويكون هذا الأمر بمثابة عقد بيع جديد، وافق عليه الطرفان - البائع والمشتري وأقراه بحيث يصبح العقد الأول لاغيًا وغير معتبر باتفاق الطرفين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١١٠).

***

٧- مطالبة العميل بالتعويض

المسألة:

أحد عملائنا اشترى سيارة بالأجل بقي من قيمتها (٣٩٠٠) دينارًا كويتيًا وقد هلكت في حادث مروري فقدرت شركة التامين تعويضًا لها (٣٧٠٠) دينارًا كويتيًا، والآن وقد سقط الدين عملًا بالمكرمة الأميرية، كيف تتم تسوية وضع العميل مع بيت التمويل الكويتي، إذ إنه يطالب بالتعويض الذي قدرته شركة التأمين؟

الرأي الشرعي:

إن ذلك ليس من حقه؛ لأن الدين سقط عنه قبل الغزو فلا يطالبه بيت التمويل الكويتي بشيء من قيمة السيارة لحصول التعويض وسقوط المديونية، أما بيت التمويل الكويتي فيكتفي بقيد الباقي من الدين بعد التعويض ومقداره (٢٠٠) دينارًا كويتيًا في القيود التي تقدم للحكومة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٣٨).

❊ ❊ ❊

٨- تبعة الهلاك تكون على البنك ما لم يقصر العميل في مباشرة إجراءات التسليم

المسألة:

اتفق معنا أحد العملاء على بيعه بضاعة مستوردة من الخارج على أساس بيع المرابحة، فوقع العقد معنا بتاريخ (٣١/ ٧/ ١٩٩٠م)، وقدم الشيكات المتفق عليها لسداد الثمن، وبعد ذلك سلمت له أوراق التخليص الجمركي وتسليم البضاعة من الميناء، وفي يوم (١/ ٨/ ١٩٩٠م) توجه إلى الميناء وباشر إجراءات التخليص الجمركي باسمه، فحددت له سلطات الميناء يوم (٢/ ٨/ ١٩٩٠م) موعدًا للتسليم، ونتيجة للغزو الغاشم لم يتمكن من ذلك.

فعلى من تهلك البضاعة محل العقد؟ وهل يعتبر عقد المرابحة مع العميل قائمًا ومنتجًا لآثاره الشرعية، أم مفسوخًا لهلاك المبيع؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن الضمان على من بيده البضاعة، أي البائع لها وهو في هذه الصورة بيت التمويل الكويتي؛ لأن المشتري لم يستلم البضاعة ولم يقصر أو يتأخر في متابعة إجراءات استلامها.

كما أن المادة السادسة من عقد المرابحة، تنص على أن الطرف الثاني يكون مسئولًا عن تأخير التسليم، وما يترتب عليه من أضرار. والمشتري (الطرف الثاني) لم يتأخر في مباشرة إجراءات التسليم، ومع ذلك لم يتمكن من التسليم؛ لذلك فإن تبعة الهلاك تكون على بيت التمويل الكويتي، وله أن يطالب بالتعويض من الجهات المختصة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٤٨).

❊ ❊ ❊

٩- الحكم الشرعي في حالة تلف جزء من الكمية المتعاقد عليها

المسألة:

تقدم أحد العملاء إلى بيت التمويل الكويتي برغبة في شراء بضاعة، وتم شراؤها من قبل البيت وبعد تملكنا للبضاعة ووصول المستندات تم توقيع عقد البيع، وعند تخليص العميل للبضاعة تبين له أن هناك تالفًا.

كيف يعالج موضوع التالف؟ مع العلم أن عقد البيع تم على أساس أن البضاعة كاملة، هل هناك أي ربط بين استلام بيت التمويل الكويتي للتعويض من شركة التامين أو عدمه وتصفية المسألة مع العميل حيث إن القسط الأول حسب العقد يستحق بعد أسبوع؟

الرأي الشرعي:

الحكم الشرعي في حالة تلف جزء من الكمية المتعاقد عليها من البضائع هو إسقاط حصة التالف من الثمن حسب النسبة المئوية بين كامل الثمن وبين جميع كمية البضاعة المتعاقد عليها، ولا علاقة بين عقد البيع المبرم مع العميل وبين اتفاق التأمين بين بيت التمويل الكويتي وبين شركة التأمين، أو أخذ التعويض أو عدمه، سواء تسلم التعويض قبل التفاهم مع العميل أم بعده، فهناك معاملتان مستقلتان هذه البضاعة لا يمكن بيعها بطريقة المرابحة لاستحالة معرفة الثمن الأصلي للبضاعة تحيل المبيع بعد ظهور التلف الذي أخلى بمعرفة الثمن الأول.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل - فتوى (١٢٠).

❊ ❊ ❊

١٠- شرط براءة المبيع من العيوب

المسألة:

هل يجوز التعاقد على بضاعة، مع اشتراط براءة البائع من جميع ما فيها من العيوب؟

الرأي الشرعي:

يجوز ذلك سواء أشاهد البضاعة أم كانت موصوفة وصفًا يزيل الجهالة المؤدية

للنزاع علمًا بأن نقص الكمية لا يدخل في البراءة من العيوب، بل يترتب عليه خصم ما يقابل النقص من الثمن مع حق المشتري في إلغاء الصفقة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٠).

***

١١- إبراء المشتري للبائع من العيوب

المسألة:

هل يجوز أن اشترى بضائع موجودة مثلًا على باخرة بالبحر مع شهادة من الناقل؟ وهل يجوز بيعها وهي في نفس الحالة باعتبار الناقل هو الوكيل؟ ثم بعد أن بعت البضائع هل يشتري العميل البضائع كما هي مثل ما اشتريتها أم أكون أنا المسئول خصوصًا إذا قَبلَ شراءها بالبحر كما هي بسعر محدد؟ ويكون السعر أعلى من ذلك إذا أراد شراءها بالَمخازن حيث يراها وذلك لأخذه، أي أنا أشتري البضاعة على الباخرة بدون فحص.

بعشرة دنانير وآخذها بعد الفحص من مخازنهم بـ (١١) دينارًا فما الحكم؟ وهل يجوز لي أن أبيعها إلى شخص آخر؟

الرأي الشرعي:

هذه المعاملة جائزة؛ لأن فيها إبراء من كل مشترٍ لبائعه عن العيوب، واشتراط القبض قبل البيع فيه خلاف للإمام مالك إلا في المطعومات والأخذ بمذهب مالك فيه تيسير على الناس، ولا سيما في البضائع ذات الحجم الكبير التي يتعسر قبضها ثم نقلها مرة بعد أخرى إلى المشترين الجدد مع أنها من النادر تعرضها للمخاطر.

لكن لا بد من سبق الملك وتحديد مراحل انتقاله، للفصل بين ضمان البائع وضمان المشتري، على أن الأفضل للخروج من الخلاف عدم الإقدام على بيع البضاعة قبل قبض المالك الأول لها سواء أكانت من المطعومات أم من غيرها علمًا بأن قبض الوكيل بمثابة قبض الأصيل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٥).

***

١٢- ضمان الواعد بالشراء تقصير المصدر

المسألة:

مستندات وردت عن اعتماد مرابحة وأبرم عنها عقد بيع ولم يتمكن المشتري من استلام البضاعة لسبب خارج عن إرادته وإرادة بيت التمويل فمثل هذه الحالة وهي عدم وصول البضاعة، تعوض من قبل شركات التأمين وترجع بعد ذلك على شركة الشحن التي بددت البضاعة؛ حيث أقرت شركة الشحن سلامتها ثم عجزت عن تسليمها فما هو الحال بالنسبة لبضاعة قدمت عنها مستندات مزورة؟ هل المسئولية تكون على بيت التمويل الكويتي علمًا بأن العميل أقر بمسئوليته عن تصرفات المصدر وضمن المصدر في حسن تنفيذه للعملية؟

الرأي الشرعي:

إذا صدر ضمان من الواعد بالشراء بأنه ضامن لكل ما يطرأ من المصدر من تقصير في التزامه فإن هذا الضمان مقبول شرعاً وهو من قبيل ضمان الضرر، فيكون الواعد بالشراء ضامنًا للضرر ولكن لا سبيل إلى إلزامه بعقد الشراء الذي وعد به؛ لأن محل العقد أصبح معدومًا أو معيبًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٣٢).

* * *

١٣- ضمان وتعهد الواعد بالشراء للبضاعة قبل عقد الشراء

المسألة:

بالنسبة لبيوع المرابحة يتم فتح الاعتماد المستندي لاستيراد البضاعة لحساب بيت التمويل الكويتي.. وقد يطلب بيت التمويل أن تفحص البضاعة من قبل طرف ثالث محايد وذلك قبل شحنها ويتقاضى الفاحص عمولة مقابل فحص البضاعة.

وفي بعض الأحيان يرفض الواعد بالشراء أن يقوم مثل هذا الفاحص بهذا العمل مدعيًا أن الشاحن للبضاعة موثوق فيه ويحرر تعهدًا وإقرارًا على نفسه يضمن فيه المصدر للبضاعة من حيث جودة البضاعة ومواصفاتها.

والسؤال: ما هو الحكم الشرعي بالنسبة لقبول هذا الضمان والتعهد من الواعد بالشراء؟

الرأي الشرعي:

البضاعة قبل العقد تكون في ملك بيت التمويل وهو حرٌّ في التصرف إن شاء أمر بفحص البضاعة وأن لم يرغب، فإن له كامل الحرية في ذلك وتعتبر تعليمات الواعد وتنازله هو من قبيل الوعد وليس هناك عقد حتى الآن ولكن يمكن للواعد عند توقيع عقد البيع أن يحرر تعهدًا على نفسه بعدم فحص البضاعة وهو المسئول الوحيد عن أي عيوب قد تظهر في البضاعة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (٩٩).

❊ ❊ ❊

١٤- حفظ السلعة المباعة في مخازن البائع

المسألة:

هل يجوز شرعًا أن يشتري بيت التمويل بضاعة معينة من بائع (تاجر) ويطلب بيت التمويل من هذا البائع أن تبقى البضاعة في مخازنه، بدون أجر أو بأجر، وبضمان بيت التمويل (المشتري)؛ حيث تقع تبعة الهلاك أو التلف الذي يصيب البضاعة على بيت التمويل؟

الرأي الشرعي:

لا مانع من القيام بمثل هذا العمل.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - فتوى (١٠٣).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثلاثين

(الضمان في عقد البيع وعند تلف المبيع وهلاكه)

أولًا: الضمان في عقد البيع:

جاء في الموسوعة الفقهية (٢٨/ ٢٣٨):

ثانيًا: العقود التي لم تشرع للضمان ويترتب عليها الضمان:

الضمان في عقد البيع: ذهب جمهور الفقهاء، إلى أن المبيع في البيع الصحيح، في ضمان البائع، حتى يقبضه المشتري، مع رواية تفرقة الحنابلة بين المكيلات، والموزونات، ونحوها، وبين غيرها. وذهب المالكية إلى أن الضمان ينتقل إلى المشتري - كما يقول ابن جزي - بنفس العقد، إلا في مواضع منها: ما بيع على الخيار، وما بيع من الثمار قبل كمال طيبه... وأهم ما يستوجب الضمان في عقد البيع: هلاك المبيع، وهلاك الثمن، واستحقاق المبيع، وظهور عيب قديم فيه. ويلحق به: ضمان المقبوض على سوم الشراء، وضمان المقبوض على سوم النظر، وضمان الدرك. وبيان ذلك ما يلي:

هلاك المبيع: يفرق في الحكم فيه، تبعًا لأحوال هلاكه: هلاك كله، وهلاك بعضه، وهلاك نمائه، وهلاكه في البيع الصحيح، والفاسد، والباطل، وهلاكه وهو في يد البائع: أو في يد المشتري.

هلاك نماء المبيع: الأصل المقرر عند الحنفية أن زوائد المبيع مبيعة - كما يقول الكاساني - إلا إذا كانت منفصلة غير متولدة من الأصل، كغلة المباني والعقارات، فإنها إما أن تحدث في المبيع قبل قبضه أو بعده:

أ- فقبل القبض، إذا أتلف البائع الزيادة يضمنها، فتسقط حصتها من الثمن عن المشتري، كما لو أتلف جزءًا من المبيع، وكما لو أتلفها أجنبي. وإذا هلكت بآفة سماوية، كما لو هلك الثمر، فلا تضمن؛ لأنها كالأوصاف، لا يقابلها شيء من الثمن، وإنها وإن كانت مبيعة، لكنها مبيعة تبعًا لا قصدًا.

ب- أما لو هلكت بعد أن قبضها. المشتري، أو أتلفها هو، فهي غير مضمونة بقبضه، ولها حصتها من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الأصل يوم العقد وعلى قيمة الزيادة يوم القبض. ولو أتلفها أجنبي، ضمنها بلا خلاف، لكن المشتري بالخيار: إن شاء فسخ العقد، ويرجع البائع على الجاني بضمان الجناية. وإن شاء اختار البيع، واتبع الجاني بالضمان، وعليه جميع الثمن كما لو أتلف الأصل.

الضمان في البيع الباطل: جمهور الفقهاء لا يفرقون في قواعدهم العامة بين البيع الباطل، والبيع الفاسد والحنفية هم الذين فرقوا بينهما. والبيع الباطل لا يثبت الملك أصلًا، ولا حكم لهذا البيع؛ لأن الحكم للموجود، ولا وجود لهذا البيع إلا من حيث الصورة. وفي ضمانه.

ضمان البيع الفاسد: كل بيع فاته شرط من شروط الصحة فهو فاسد كأن كان في المبيع جهالة، كبيع شاة من قطيع، أو غرر كبيع بقرة على أنها تحلب كذا في اليوم، أو كان منهيًا عنه، كبيع الطعام قبل قبضه، وبيع العينة. ومع الاتفاق على وجوب فسخه، وخبث الربح الناشئ عنه، فقد اختلف في ضمان المبيع فيه بعد قبضه، وملكه: ومذهب الشافعية والحنابلة أنه وإن كان لا يملك بالقبض، ولا ينفذ التصرف فيه ببيع ولا هبة، لكنه يضمن ضمان الغصب، وعليه مؤنة رده كالمغصوب؛ وإن نقص ضمن نقصانه، وزوائده مضمونة، وفي تعيبه أرش النقص، وفي تلفه وإتلافه الضمان. وعلله ابن قدامة بأنه مضمون بعقد فاسد، فلم يملكه، كالميتة، فكان مضمونًا في جملته، فأجزاؤه مضمونة أيضًا. ومذهب الحنفية أن البيع الفاسد يفيد الملك إذا اتصل به القبض، ولم يكن فيه خيار شرط لحديث بريرة المعروف ولصدور العقد من أهله ووقوعه في محله، لكنه ملك خبيث حرام لمكان النهي؛ وهذا هو الصحيح، المختار عندهم. ويكون مضمونًا في يد المشتري، ويلزمه مثله إن كان مثليًّا، وقيمته إن كان قيميًّا، بعد هلاكه أو تعذر رده. ومذهب المالكية أن المشتري إذا قبض المبيع في البيع الفاسد، دخل في ضمانه؛ لأنه لم يقبضه على جهة الأمانة، وإنما قبضه على جهة التمليك، بحسب زعمه، وإن لم ينتقل إليه الملك بحسب الأمر نفسه. ونص الآبي على أن ملك الفاسد لا ينتقل إلى المشتري بقبضه، بل لا بد من فواته (سواء أنقد الثمن أم لا) قال ابن الحاجب: لا ينتقل الملك فيه إلا بالقبض والفوات. والفوات - كما يقول ابن جزي - يكون بخمسة أشياء، ذكر منها تغير الذات والتعيب وتعلق حق الآخرين.

وفي وقت تقدير قيمة المبيع بيعًا فاسدًا خلاف بين الفقهاء: فعند جمهور الحنفية والمالكية، تجب القيمة يوم القبض؛ وذلك لأن به يدخل في ضمانه، لا من يوم العقد؛ لأن ما يضمن يوم العقد هو العقد الصحيح. وذهب الحنابلة وهو وجه عند الشافعية وقول محمد من الحنفية: أنه تعتبر قيمته يوم الإتلاف أو الهلاك؛ لأن بهما يتقرر الضمان كما يقول محمد. وعلله الحنابلة بأنه قبضه بإذن مالكه فأشبه العارية وهي مضمونة عندهم. والمذهب عند الشافعية اعتبار أقصى القيمة، في المتقوم، من وقت القبض إلى وقت التلف. وهذا - أيضًا - وجه ذكره الحنابلة في الغصب، وهو هاهنا كذلك، كما يقول المقدسي.

ولو نقص المبيع بيعًا فاسدًا، وهو في يد المشتري، فالاتفاق على أن النقص مضمون عليه، وذلك:

أ - (للتعيب).

ب - ولأن جملة المبيع مضمونة، فتكون أجزاؤها مضمونة أيضًا.

ولو زاد المبيع بيعًا فاسدًا بعد قبضه، زيادة منفصلة كالولد والثمرة، أو متصلة كالسمن، فهو مضمون على المشتري - كزوائد المغصوب - كما قال النووي. وعدم ضمان الزيادة هو - أيضًا - وجه شاذ عند الشافعية، ذكره النووي. والحنابلة قالوا: إذا تلفت العين بعد الزيادة، أسقطت الزيادة من القيمة، وضمنها بما بقي من القيمة حين التلف. وذكر المقدسي فيه احتمالين:

أ - أحدهما: الضمان؛ لأنها زيادة في عين مضمونة، فأشبهت الزيادة في المغصوب.

ب - والآخر: عدم الضمان؛ لأنه دخل على أن لا يكون في مقابلة الزيادة عوض، فعلى هذا تكون الزيادة أمانة في يده: إن هلكت بتفريطه أو عدوانه، ضمنها، وإلا فلا. والحنفية قرروا أن الزيادة أربعة أنواع:

أ - الزيادة المنفصلة المتولدة من الأصل؛ كالولد، فهذه يضمنها بالاستهلاك لا بالهلاك.

ب - الزيادة المنفصلة غير المتولدة من الأصل، كالكسب، لا تضمن بالاستهلاك، عند الإمام، وعند صاحبيه تضمن بالاستهلاك، لا بالهلاك، كالمنفصلة المتولدة.

ج - الزيادة المتصلة المتولدة من الأصل، كالسمن، يضمنها بالاستهلاك لا بالهلاك.

د - الزيادة المتصلة غير المتولدة من الأصل، كالصبغ والخياطة، (فإنها ملك المشتري. وهلاكها أو استهلاكها من حسابه) وإنما الخلاف في هذه من حيث الفسخ: فعند الإمام يمتنع الفسخ فيها، وتلزم المشتري قيمتها. وعندهما: ينقضها البائع، ويسترد المبيع. وما سواها لا يمنع الفسخ. ولو هلك المبيع فقط، دون الزيادة المنفصلة، فللبائع أخذ الزيادة، وأخذ قيمة المبيع يوم القبض. ولو هلك المبيع فقط، دون الزيادة المنفصلة، غير المتولدة، كالكسب، فللبائع أخذها مع تضمين المبيع، لكن لا تطيب له، ويتصدق بها.

إذا استغل المشتري المبيع بيعًا فاسدًا، بعد أن قبضه، لا يرد غلته؛ لأن ضمانه منه، و (الخراج بالضمان). **والخراج هو**: الغلة الحاصلة من المبيع، كأجرة الدابة، وكل ما خرج من شيء فهو خراجه، فخراج الشجر ثمره، وخراج الحيوان دره ونسله. وإذا أنفق عليه لا يرجع على بائعه بنفقته؛ لأن من له الغلة عليه النفقة، فإن لم يكن له غلة، فله الرجوع بالنفقة. وإذا أحدث فيه، ما له عين قائمة، كبناء وصبغ، رجع بذلك على البائع، مع كون الغلة له، كسكناه ولبسه.

والزيادة المنفصلة غير المتولدة من الأصل كالكسب لا تضمن بالاستهلاك عند أبي حنيفة، فهو كمذهب المالكية، لحديث: « الخراج بالضمان » وعند الصاحبين تضمن بالاستهلاك لا بالهلاك. ومذهب الشافعية والحنابلة أن غلات المبيع بيعًا فاسدًا مضمونة على كل حال، كمنافع المغصوب. ونص الشافعية على أنه تلزمه أجرة المثل، للمدة التي كان في يده، وذلك للمنفعة، وإن لم يستوفها، وكذلك نصوا على أنه متى حكم بأنه غاصب للدار أو لبعضها ضمن الأجرة. ونص المقدسي على أن أجرة مثل المبيع بيعًا فاسدًا مدة بقائه في يده تجب على المشتري وعليه ردها.

ثانيًا: مسائل تلف المبيع وهلاكه:

مذهب الحنفية:

جاء في تبيين الحقائق (٤/ ٣١): « (من وجد بالمبيع عيبًا أخذه بكل الثمن أو رده)؛ لأن مطلق العقد يقتضي السلامة من العيب فكانت السلامة كالمشروطة في العقد صريحًا لكونها مطلوبة عادة فعند فواتها يتخير كي لا يتضرر بإلزام ما لا يرضى به كما إذا فات الوصف المرغوب فيه المشروط في العقد كمن اشترى عبدًا على أنه خباز أو نحوه فوجده

بخلاف ذلك ولكون السلامة كالمشروطة في العقد لا يحل له أن يبيع المعيب حتى يبين عيبه لقوله ﷺ: « **لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعًا وفيه عيب إلا بينه له** »[١] رواه ابن ماجه وأحمد بمعناه، ومر عليه السلام برجل يبيع طعامًا فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول فقال: « **من غشنا فليس منا** »[٢] رواه مسلم وغيره، وكتب ﷺ كتابًا بعدما باع فقال فيه: « **هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هودة من محمد رسول اللّه ﷺ اشترى منه عبدًا أو أمة لا داء ولا غائلة ولا خبثة بيع المسلم للمسلم** »[٣] رواه ابن ماجه والترمذي فإذا اختار الأخذ أخذه بجميع الثمن ولا ينقص من الثمن شيئًا؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بالعقد لكونها تبعًا فلا تكون أصلًا ولا مزاحمًا له، بخلاف ما إذا صارت مقصودة بالإتلاف بأن حدث العيب بفعل البائع بعد البيع قبل القبض حيث يسقط من الثمن بحصته إذا اختار الأخذ؛ لأن الأوصاف يكون لها حصة بالإتلاف قصدًا والمراد به عيب كان عند البائع وقبضه المشتري من غير أن يعلم به ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضا به بعد العلم بالعيب ».

مذهب المالكية:

جاء في الفواكه الدواني (٢/ ٨١، ٨٢): « (ومن ابتاع) أي اشترى (عبدًا) أو غيره وقبضه (فوجد به عيبًا قديمًا) لم يطلع عليه المشتري حين العقد، ومثل القديم الحادث في زمن خيار التروي، والعادة السلامة منه كالإباق والجذام. قال خليل: ورد بما العادة السلامة منه. (فله أن يحبسه ولا شيء له) على البائع في نظير العيب (أو يرده ويأخذ ثمنه) إلا أن يطلع على العيب ويسكت، أو يأتي بما يدل على رضاه به كركوب الدابة واستخدام العبد فليس له رده، والدليل على ما قاله المصنف قوله ﷺ: « **لا تصروا الغنم** » - وفي رواية: « **الإبل** » - **ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن**

---

(١) سنن ابن ماجه (٢/ ٧٥٥) برقم (٢٢٤٦).

(٢) صحيح مسلم (١/ ٩٩)، برقم (١٠٢) عن أبي هريرة أن رسول اللّـه ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللًا فقال: « ما هذا يا صاحب الطعام؟ » قال: أصابته السماء يا رسول اللّـه قال: « أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس من غش فليس مني ».

(٣) سنن ابن ماجه (٢/ ٧٥٦)، برقم (٢٢٥١). عن عبد المجيد بن وهب قال: قال لي العداء بن خالد بن هوذة ألا نقرئك كتابًا كتبه لي رسول اللّـه ﷺ قال: قلت: بلى فأخرج لي كتابًا فإذا فيه: « هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة من محمد رسول اللّـه ﷺ اشترى منه عبدًا أو أمة لا داء ولا غائلة ولا خبيثة بيع المسلم للمسلم ».

رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها وصاعًا من تمر » والتصرية ترك الحلاب حتى يعظم الضرع ويتوهم المشتري كثرة اللبن، وهذا إشارة إلى خيار النقيصة، وعرفه ابن عرفة بقوله: لقب لتمكين المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كمية قبل ضمانه مبتاعه، فقوله: لنقصه أخرج به ما إذا أقاله البائع من المبيع فإن له رده على بائعه، وقوله: غير قلة كمية صفة لحالة أخرج به صورة استحقاق الجل من يد المشتري، وقوله: قبل ضمانه متعلق بالنقص وضمان فاعل بالمصدر، وهو لفظ ضمانه، ولم يقل قبل بيعه ليدخل في ذلك العيب الذي يحدث في السلعة بعد البيع، وفي مدة ضمان البائع كالحادث في المبيع الغائب قبل قبضه، وفي الأمة زمن مواضعتها، فإن حكم هذا حكم الموجود قبل العقد في ثبوت الرد به للمشتري .

قال العلامة خليل: ورد بعدم مشروط فيه غرض كثيب ليمين فيجدها بكرًا، وسواء كان الشرط صريحًا أو بمناداة، وبما العادة السلامة منه كعور وقطع ولو أنملة، وخصاء واستحاضة ورفع حيضة استبراء وعسر وزنى وشرب وبخر وزعر، وزيادة سن وظفر وعجر وبجر والدين أو والد لا أخ ولا جد، وجذام أب أو جنونه بطبع لا بمس جن، وكرهص وعثر وحران وعدم حمل معتاد، وكالدين وتقويس الذراعين، وقلة الأكل في الحيوان البهيمي، أو العاقل إذا كان ينقص عمله بسبب قلة أكله . وأما كثرة الأكل فليست عيبًا في الحيوان البهيمي، وأما في العبد والأمة فيظهر أنها عيب حيث خرجت عن المعتاد، كما يؤخذ من تخيير من استأجر رجلًا بأكله فيوجد أكولًا.

تنبيهان: الأول: الرد بالعيب ثابت في القليل كالكثير إلا في الدور وغيرها من العقارات فلا رد فيها بالقليل ولا المتوسط، وإنما يجب للمشتري الرجوع بأرض المتوسط، وأما الكثير كالكائن بوجهتها مما ينقص ثمنها فإن للمشتري الرد به أو التماسك ولا شيء له، فعيوبها ثلاثة: كثير فيه الرد ولا أرش له إن تماسك، والمتوسط له الأرش ولا رد له، والقليل جدًّا لا رد ولا أرش، هكذا قال ابن أبي زيد في غير هذا الكتاب، وفرق أهل المذهب بين الدور وغيرها بأن غيرها قد يراد منه التجارة .

الثاني: محل الرد بالعيب المذكور أن يكون من العيوب التي يمكن الاطلاع عليها من غير تغيير ذات المبيع كالعيوب التي ذكرناها في كلام خليل، وأما ما يمكن الاطلاع عليه لا بتغير ذات المبيع كسوس الخشب والجوز، ومرارة نحو القثاء، وعدم حلاوة

نحو البطيخ، فلا رد للمشتري به إلا لشرط أو عادة على ما استظهره خليل في توضيحه، ومحله أيضًا أن لا يتغير عند المشتري لقول خليل: ورد إن لم يتغير، وأما لو تغير عنده قبل اطلاعه على العيب فتغيره على ثلاثة أقسام: متوسط، ومخرج عن المقصود كهرم الدابة وقطع الشفة قطعًا غير معتاد، وقليل جدًّا.

وأشار إلى المتوسط بقوله: (إلا أن يدخله)، أي المبيع (عنده عيب مفسد)، أي ينقص ثمنه ولم يخرجه عن المقصود منه، وهو المتوسط، كعجف الدابة أو سمنها سمنًا بينًا خارجًا عن العادة بحيث لا تلحق غيرها، أو عمى أو شلل أو تزويج الأمة. (فله) أي المشتري الخيار في (أن يرجع بقيمة العيب القديم من الثمن) ولا يرد المبيع (أو يرده)، أي المبيع على بائعه (ويرد ما نقصه العيب) الحادث (عنده)، وهذا التخيير ثابت للمشتري، سواء كان البائع مدلسا أو غير مدلس.

قال خليل بعد قوله: ورد إن لم يتغير وتغير المبيع إن توسط فله أخذ القديم ورده ودفع الحادث وقومًا بتقويم المبيع يوم ضمان المشتري، فيقوم سالمًا من العيبين بعشرة مثلًا، وبالقديم بثمانية، وبالحادث بستة، فإن رد دفع للبائع اثنين، وإن تماسك أخذ اثنين، وإن زاد الثمن أو نقص فبنسبة ذلك منه.

والحاصل أن أرش العيب القديم ينسب إلى ثمنه سليمًا من العيبين، وأرش الحادث ينسب إلى ثمنه معيبًا بالقديم، ومحل هذا التخيير ما لم يقبله البائع بالحادث، وإلا نزل الحادث عند المشتري بمنزلة العدم، فيخير المبتاع بين أن يتماسك ولا شيء له في القديم، أو يرد ولا شيء عليه في الحادث. قال خليل: إلا أن يقبله بالحادث أو يقل فكالعدم، وفسرنا المفسد بالنقص للثمن؛ لأن المخرج عن المقصود من المبيع مفوت للرد، وموجب للمشتري الرجوع بأرش القديم.

قال خليل: والمخرج عن المقصد مفيت فالأرش فيقوم سليم من كل عيب؛ لأنه اشتراه على وجه أنه سالم، فإذا قيل: قيمته عشرة، يقال: وما قيمته معيبًا بالقديم، فإذا قيل: ثمانية فإنه يرجع من الثمن بنسبة ما نقصته الثمانية عن العشرة، وهو الخمس، فإذا كان الثمن خمسة عشر رجع بثلاثة، وإذا كان الثمن مائة رجع بعشرين، وهكذا، وأما القليل جدًّا فكالعدم كوعك ورمد وصداع وذهاب ظفر ».

مذهب الشافعية:

جاء في فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري (٣/ ١٣٩-١٤٤): « (والرد) بالعيب ولو بتصرية (فوري) فيبطل بالتأخير بلا عذر .

وأما خبر مسلم: « **من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام** » فحمل على الغالب من أن التصرية لا تظهر إلا بثلاثة أيام لا حالة نقص اللبن قبل تمامها على اختلاف العلف أو المأوى أو غير ذلك ويعتبر الفور (عادة فلا يضر نحو صلاة وأكل دخل وقتهما) كقضاء حاجة وتكميل لذلك أو لليل وقيد ابن الرفعة كون الليل عذرًا بكلفة السير فيه وأفهمه كلام المتولي ولا بأس بلبس ثوبه وإغلاق بابه ولا يكلف العدو في المشي والركض في الركوب ليرد وتعبيري بما ذكر أَوْلى مما عبر به وظاهر أن الكلام في بيع الأعيان بخلاف ما في الذمة؛ لأن المقبوض عنه لا يملك إلا بالرضا ولأنه غير معقود عليه ويعذر في تأخيره بجهله إن قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدًا عن العلماء وبجهل فوريته إن خفي عليه (فيرده) أي المشتري (ولو بوكيله) على البائع أو موكله أو وكيله أو وليه أو وارثه فتعبيري بما ذكر أعم مما عبر به .

(أو يرفع الأمر لحاكم) ليفصله (وهو آكد) في الرد (في حاضر) بالبلد ممن يرد عليه؛ لأنه ربما أحوجه إلى الرفع (وواجب في غائب) عنها بأن يدعي رافع الأمر شراء ذلك الشيء من فلان الغائب بثمن معلوم قبضه، ثم ظهر العيب وأنه فسخ البيع ويقيم البينة بذلك ويحلفه أن الأمر جرى كذلك ويحكم بالرد على الغائب ويبقى الثمن دينًا عليه ويأخذ المبيع ويضعه عند عدل ويقضي الدين من مال الغائب فإن لم يجد له سوى المبيع باعه فيه ولا ينافي ذلك ما ذكره الشيخان في باب المبيع قبل قبضه عن صاحب التتمة وأقراه أن للمشتري بعد فسخه بالعيب حبس المبيع إلى استرجاع ثمنه من البائع؛ لأن القاضي ليس بخصم فيؤتمن بخلاف البائع ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ١٠٨، ١٠٩): « متى علم بالمبيع عيبًا، لم يكن عالمًا به، فله الخيار بين الإمساك والفسخ، سواء كان البائع علم العيب وكتمه، أو لم يعلم . لا نعلم بين أهل العلم في هذا خلافًا. وإثبات النبي ﷺ الخيار بالتصرية تنبيه على ثبوته بالعيب.

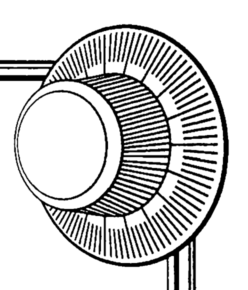
ولأن مطلق العقد يقتضي السلامة من العيب؛ بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه اشترى

مملوكًا فكتب: « **هذا ما اشترى محمد بن عبد اللَّه من العداء بن خالد، اشترى منه عبدًا، أو أمة، لا داء به، ولا غائلة، بيع المسلم المسلم** »[(١)]. فثبت أن بيع المسلم اقتضى السلامة.

ولأن الأصل السلامة، والعيب حادث أو مخالف للظاهر، فعند الإطلاق يحمل عليها، فمتى فاتت فات بعض مقتضى العقد، فلم يلزمه أخذه بالعوض، وكان له الرد، وأخذ الثمن كاملًا ».

***

(١) سبق تخريجه.



الفصل الحادي والثلاثون

فسخ عقد البيع (الإقالة)

١- تعريف الإقالة وحكمها شرعًا

المسألة:

ما هي الإقالة؟

الرأي الشرعي:

الإقالة هي عبارة عن تراضي الطرفين (البائع والمشتري) على حل العقد السابق، وهي فسخ لعقد البيع بين المتبايعان، وبيعة جديدة بعقد جديد بالنسبة للغير، ويلجأ للإقالة من يظن أنه تضرر من جراء البيعة، ولكل من المتعاقدين الحق في الموافقة على الإقالة أو عدم الموفقة. وهي كما تقع في البيع تقع في الإجارة ونحوها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١١٤).

* * *

٢- تحصيل رسوم للبنك عند إلغاء وبيع سلعة

المسألة:

إعادة طرح موضوع الرسوم التي يتقاضاها بيت التمويل الكويتي (الإدارة التجارية) مقابل الخدمات التي تقدم للعملاء عند شراء وإلغاء وتحويل ملكية السيارات.

الرأي الشرعي:

لا يجوز أخذ مبلغ إلغاء البيع؛ لأن الأعمال التي يقوم بها بيت التمويل بالإلغاء، وما بعده هي من صلب عمله بصفته طرفًا في الإلغاء.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٢).

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الحادي والثلاثين

(فسخ عقد البيع: الإقالة)

أولًا: مذهب الحنفية:

جاء في تبيين الحقائق (٤/ ٧٠ - ٧٣): « قيل: الإقالة مشتقة من القول والهمزة للسلب، أي إزالة القول الأول وهو ما جرى بينهما من البيع كأشكى إذا أزال شكواه ولا يكاد يصح هذا؛ لأنهم قالوا قلته البيع بالكسر فدل على أن عينه ياء ولو كان من القول لقيل قلته بالضم وقد قالوا: قاله البيع قيلًا وهذا أدل من الأول وهي مشروعة مندوب إليها لقوله ﷺ: « **من أقال نادمًا بيعته أقال اللَّه عثرته يوم القيامة** »[١] قال رحمه اللَّه: (هي فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق ثالث) وهذا عند أبي حنيفة إلا أن لا يمكن جعلها فسخًا بأن ولدت المبيعة بعد القبض أو هلك المبيع في غير المقايضة فتبطل الإقالة ويبقى البيع على حاله لتعذر الفسخ؛ إذ الزيادة المنفصلة المتولدة من المبيع تمنع الفسخ لما ذكرنا في باب الرد بالعيب ولا يتصور الفسخ بعد هلاك المبيع على ما نبين فيبطل هذا إذا تقايلا بعد القبض وإن كانت قبل القبض فهي فسخ في حق الكل في غير العقار لتعذر جعلها بيعًا.

وقال أبو يوسف: هي بيع إلا أن لا يمكن جعلها بيعًا بأن كانت قبل القبض في المنقول أو كانت بعد هلاك أحد العوضين في المقايضة فيجعل فسخًا إلا أن لا يمكن جعلها بيعًا ولا فسخًا بأن كانت قبل القبض في المنقول بأكثر من الثمن الأول أو بأقل منه أو بجنس آخر أو بعد هلاك السلعة في غير المقايضة فتبطل ويبقى البيع الأول على حاله؛ لأن بيع المنقول قبل القبض لا يجوز والفسخ يكون بالثمن الأول وقد سميا خلافه. وقال محمد: هي فسخ إلا إذا تعذر جعلها فسخًا بأن تقايلا بأكثر من الثمن الأول أو بخلاف جنسه أو ولدت المبيعة بعد القبض فيجعل بيعًا جديدًا إلا أن لا يمكن جعله فسخًا ولا بيعًا بأن كانت قبل القبض بأكثر من الثمن الأول أو بجنس آخر فيبطل ويبقى البيع الأول على

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٦/ ٢٧) برقم (١٠٩١٢)، بلفظ: « من أقال نادمًا، أقاله اللَّـه تعالى يوم القيامة ».

حاله؛ لأن الفسخ لا يكون على خلاف الثمن الأول والبيع لا يجوز قبل القبض وبأقل من الثمن الأول يكون فسخًا عنده بالثمن الأول؛ لأنه سكوت عن بعض الثمن وهو لو سكت عن الكل كان فسخًا فكذا إذا سكت عن البعض لمحمد أن اللفظ موضوع للفسخ والرفع يقال: اللهم أقلني عثراتي فيعمل بمقتضاه وإذا تعذر يحمل على محتمله وهو البيع؛ ولهذا صار بيعًا في حق ثالث لعدم ولايتهما عليه ولأبي يوسف أنها تمليك من الجانبين بعوض مالي بالتراضي وهو البيع والعبرة للمعاني دون الألفاظ المجردة كالكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة وبالعكس كفالة؛ ولهذا يبطل بهلاك المبيع ويرد بالعيب ويتجدد بها حق الشفعة للشفيع وهذه أحكام البيع إلا إذا تعذر فيجعل فسخًا؛لأنها موضوعة له أو تحتمله ولأبي حنيفة أنها تنبئ عن الفسخ والرفع والأصل في الكلام أن يحمل على حقيقته ولا يحتمل ابتداء العقد أصلًا ليحمل عليه عند التعذر؛ ولهذا لو أراد به ابتداء العقد لا يصح ولو كان محتملًا له لصح.

وإنما لا يصح لأنه ضده واللفظ لا يحتمل ضده فصار باطلًا وكونه بيعًا في حق الثالث أمر ضروري؛ لأنه يثبت به مثل حكم البيع وهو الملك لا مقتضى الصيغة فحمل عليه في حق غيرهما لعدم ولايتهما عليه.

(وتصح بمثل الثمن الأول وشرط الأكثر أو الأقل بلا تعيب وجنس آخر لغو ولزمه الثمن الأول) وهذا عند أبي حنيفة؛ لأنه لما كانت الإقالة عنده فسخًا والفسخ يرد على غير ما يرد عليه العقد كان اشتراط خلاف الثمن الأول باطلًا وشرط لعدم جواز اشتراط الأقل عدم التعيب عند المشتري، وأما إذا تعيب عنده فيجوز بالأقل فيجعل الحط بإزاء ما فات بالعيب؛ ولهذا يشترط أن يكون النقصان بقدر حصة ما فات بالعيب ولا يجوز أن ينقص أكثر منه ولا تجوز الإقالة إلا بلفظين يعبر بأحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل كالنكاح وعند محمد يشترط أن يعبر بهما عن الماضي

ولو كانت الإقالة بلفظ المفاسخة أو الرد أو المتاركة لا تكون فسخًا ثم فائدة كون الإقالة فسخًا في حق المتعاقدين تظهر في خمس مسائل: **إحداها**: أنه يجب على البائع رد الثمن الأول وما سميا بخلافه يكون باطلًا **والثانية**: أن الإقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو كانت بيعًا في حقهما لفسدت، **والثالثة**: إذا تقايلا ولم يرد البائع المبيع حتى باعه منه ثانيًا جاز ولو كانت بيعًا لفسد لكونه باعه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز؛ لأنه بيع جديد في حق غيرهما **والرابعة**: إذا وهب المبيع من المشتري بعد الإقالة

قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعًا لانفسخ؛ لأن البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض. **والخامسة**: لو كان المبيع مكيلًا أو موزونًا وقد باعه منه بالكيل أو الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير أن يعيد الكيل أو الوزن جاز قبضه.

وقوله: بيع في حق غيرهما تظهر فائدته في خمس مسائل: **إحداها**: لو كان المبيع عقارًا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضى له بالشفعة لكونه بيعًا جديدًا في حقه كأنه اشتراه منه **والثانية**: إذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البائع فأراد أن يرده على البائع ليس له ذلك؛ لأنه بيع في حقه فكأنه اشتراه من المشتري، **والثالثة**: إذا اشترى شيئًا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد إلى المشتري فاشتراه منه قبل نقد ثمنه بأقل من الثمن الأول جاز وكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني، **والرابعة**: إذا كان المبيع موهوبًا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب أن يرجع في هبته؛ لأن الموهوب له في حق الواهب بمنزلة المشتري من المشترى منه، **والخامسة**: إذا اشترى بعروض التجارة عبدًا للخدمة بعدما حال عليه الحول فوجد به عيبًا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فإنه لا يسقط عنه الزكاة؛ لأنه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير؛ لأن الرد بالعيب بغير قضاء إقالة.

وقوله: بيع في حق ثالث مجرى على إطلاقه وقوله فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى على إطلاقه؛ لأنه إنما يكون فسخًا فيما هو من موجبات العقد وهو ما يثبت بنفس العقد من غير شرط. وأما إذا لم يكن من موجبات العقد، وإنما يجب بشرط زائد فالإقالة فيه تعتبر بيعًا جديدًا في حق المتعاقدين أيضا كما إذا اشترى بالدين المؤجل عينًا قبل حلول الأجل ثم تقايلا يعود الدين حالًا كأنه باعه منه وكما إذا تقايلا ثم ادعى رجل أن المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته كأنه هو الذي باعه ثم شهد أنه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت، ألا ترى أن المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته؛ لأنه بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيًا من جهة المشتري لكونه فسخًا من كل وجه، وكذا لو باع عبدًا بطعام بغير عينه وقبض ثم تقايلا لا يتعين الطعام المقبوض للرد كأنه باعه من البائع بطعام غير معين، وكذا لو قبض أردأ من الثمن الأول أو أجود منه يجب رد مثل المشروط في البيع الأول كأنه باعه من

البائع بمثل الثمن الأول، وقال الفقيه أبو جعفر: يجب عليه رد مثل المقبوض؛ لأنه لو وجب عليه مثل المشروط للزمه زيادة ضرر بسبب تبرعه ولو كان الفسخ بخيار رؤية أو شرط أو تعيب بقضاء يجب رد المقبوض إجماعًا؛ لأنه فسخ من كل وجه بخلاف الإقالة والرد بالعيب بغير قضاء.

(وهلاك المبيع يمنع) أي يمنع صحة الإقالة؛ لأن شرط صحة الإقالة قيام العقد؛ لأنها رفع العقد والعقد يقوم به وهو محل له فلا يبقى بعد هلاكه بخلاف هلاك الثمن حيث لا يمنع من صحتها؛ لأن الثمن ليس بمحل للعقد فلا يشترط قيامه وهذا؛ لأنه يثبت له حكم الوجود في الذمة بالعقد فكان حكمًا للعقد وحكم الشيء يعقبه فلا يكون محلًّا له؛ لأن المحل شرط والشرط يسبق فكان بينهما تناف؛ ولهذا يبطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض لا بهلاك الثمن.

(وهلاك بعضه بقدره) أي هلاك بعض المبيع يمنع صحة الإقالة بقدره؛ لأن الجزء معتبر بالكل فيتقدر بقدره ولو تقايضا عبدًا بجارية فهلك أحدهما صحت الإقالة في الباقي منهما؛ لأن كل واحد منهما مبيع فكان المبيع قائما، بخلاف ما لو هلكا جميعًا حيث لا يجوز لعدم محله، بخلاف ما لو هلك البدلان في الصرف حيث تجوز الإقالة بعد هلاكهما؛ لأن المعقود عليه في الصرف ما وجب لكل واحد منهما في ذمة صاحبه وذلك لا يتصور هلاكه والمقبوض غيره فلا يمنع هلاكه صحة الإقالة؛ ولهذا لو كانا قائمين وتقايلا لا يلزمهما رد المقبوض بعينه بل لهما أن يردا مثل المقبوض من جنسه فعلم بذلك أنه لا تعلق له بالمقبوض، ألا ترى أنهما لو تقايلا فيه فهلك البدلان لا تبطل الإقالة فكذا لو تقايلا بعد هلاكهما بخلاف بيع المقايضة، لأن الإقالة تتعلق بأعيانهما كالبيع فتبطل بهلاكهما قبل القبض كالبيع لتعين البدلين فيهما ».

مذهب المالكية:

جاء في بلغة السالك لأقرب المسالك للدردير (٣/ ٢٠٦ - ٢٠٨): « (وجاز) لمن اشترى طعامًا (إقراضه) قبل قبضه لشخص (أو وفاؤه عن قرض) عليه لأن الإقراض، والوفاء عن قرض ليسا ببيع فليس فيه توالي عقدتي بيع لم يتخللهما قبض بخلاف وفائه عن دين أصله بيع فلا يجوز لوجود علة المنع. (و) جاز (لمقترض بيعه) قبل قبضه ممن اقترضه منه، وسواء باعه لمن تسلفه منه أو لأجنبي، وهذا محترز: « طعام معاوضة ». وكذا

قوله: (كصدقة) أو هبة يجوز بيعها قبل قبضها أو من الواهب أو المتصدق (ولو) كانت الصدقة (مرتبة من بيت المال) أو من وقف لا في نظير عمل. ومحل الجواز إذا لم يكن المتصدق أو الواهب اشتراه وتصدق به أو وهبه قبل قبضه وإلا فلا يبيعه حتى يقبضه.

(و) جاز (إقالة من جميعه): أي جميع طعام المعاوضة قبل قبضه من بائعه بأن يرده لبائعه؛ لأنها هنا حل بيع لا بيع قال ابن عرفة: الإقالة ترك المبيع لبائعه بثمنه (اهـ) فإن وقعت بأكثر من الثمن أو أقل لم يجز؛ لأنها حينئذ بيع كما يأتي. ومفهوم جميعه فيه تفصيل أشار له بقوله: (وكذا) تجوز الإقالة قبل قبض الطعام (من بعضه) دون البعض الآخر إذا كان الثمن الذي وقع به البيع حاضرًا لم يغب عليه البائع، وأولى إذا لم يقبضه أو غاب عليه، وهو مما يعرف بعينه كالعروض والحيوان. وإلا لم يجز لأنه يعد بيعًا مستقلًّا فيلزم بيع الطعام قبل قبضه وإليه أشار بقوله: (إلا إذا كان الثمن لا يعرف بعينه وغاب عليه البائع) ».

مذهب الشافعية:

جاء في المجموع (٩/ ٢٣٨، ٢٣٩): « (الشرح) قوله: (جعل إلى اختياره) قال القلعي: هو احتراز من الإقالة والخلع فإنهما لم يجعلا إلى اختياره وحده، بل إلى اختيارهما، قال أصحابنا: من ثبت له خيار الشرط كان له الفسخ في حضرة صاحبه وفي غيبته، لما ذكره المصنف هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا، وبه قال مالك وأحمد وزفر وأبو يوسف، وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يصح إلا في حضرة صاحبه؛ ولهذا قاسه المصنف على الطلاق، لأنه مجمع على نفوذه بغير حضورها، واللَّه أعلم.

فرع: الإقالة فسخ للعقد على القول الصحيح الجديد كما سنوضحه في موضعه إن شاء اللَّه تعالى، قال أصحابنا: ولا تصح إلا بحضور المتعاقدين، هذا هو المذهب، وبه قطع الجماهير، وذكر الروياني فيها وجهين (الصحيح) منهما هذا (والثاني) أنه إذا قال: أقلني، ثم غاب في الحال، ثم قال الآخر: أقلتك بحيث يصلح أن يكون جوابًا لكلامه صحت الإقالة وإن لم يسمعه لبعده منه، وهذا شاذ ضعيف ».

مذهب الحنابلة:

جاء في المغني (٤/ ٩٥، ٩٦): « اختلفت الرواية في الإقالة. فعنه أنها فسخ. وهو الصحيح، واختيار أبي بكر، وهو مذهب الشافعي. والثانية، أنها بيع. وهي مذهب مالك؛

لأن المبيع عاد إلى البائع على الجهة التي خرج عليه منه، فلما كان الأول بيعًا كذلك الثاني، ولأنه نقل الملك بعوض، على وجه التراضي، فكان بيعًا، كالأول. وحكي عن أبي حنيفة، أنها فسخ في حق المتعاقدين. بيع في حق غيرهما. فلا تثبت أحكام البيع في حقهما، بل تجوز في السلم، وفي المبيع قبل قبضه، ويثبت حكم البيع في حق الشفيع، حتى يجوز له أخذ الشقص الذي تقايلا فيه بالشفعة. ولنا، أن الإقالة هي الدفع والإزالة. يقال: أقالك اللَّه عثرتك. أي أزالها. قال النبي ﷺ: « **من أقال نادمًا بيعته، أقال اللَّه عثرته يوم القيامة** »[١].

قال ابن المنذر: وفي إجماعهم أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، مع إجماعهم على أن له أن يقيل المسلم جميع المسلم فيه، دليل على أن الإقالة ليست بيعًا، ولأنها تجوز في المسلم فيه قبل قبضه، فلم تكن بيعًا كالإسقاط، ولأنها تتقدر بالثمن الأول. ولو كانت بيعًا لم تتقدر به، ولأنه عاد إليه المبيع بلفظ لا ينعقد به البيع، فكان فسخًا، كالرد بالعيب. ويدل على أبي حنيفة بأن ما كان فسخًا في حق المتعاقدين، كان فسخًا في حق غيرهما، كالرد بالبيع والفسخ بالخيار، ولأن حقيقة الفسخ لا تختلف بالنسبة إلى شخص دون شخص، والأصل اعتبار الحقائق. (٢٩٦٧) فصل: فإن قلنا: هي فسخ جازت قبل القبض وبعده.

وقال أبو بكر: لا بد فيها من كيل ثان، ويقوم الفسخ مقام البيع في إيجاب كيل ثان، كقيام فسخ النكاح مقام الطلاق في العدة. ولنا أنه فسخ للبيع، فجاز قبل القبض، كالرد بالعيب، والتدليس، والفسخ بالخيار، أو اختلاف المتبايعين. وفارق العدة، فإنها اعتبرت للاستبراء، والحاجة داعية إليه في كل فرقة بعد الدخول، بخلاف مسألتنا. فإن قلنا: هي بيع. لم يجز قبل القبض، فيما يعتبر فيه القبض؛ لأن بيعه من بائعه قبل قبضه لا يجوز، كما لا يجوز من غيره. ولا يستحق بها الشفعة إن كانت فسخًا؛ لأنها رفع للعقد، وإزالة له، وليست بمعاوضة، فأشبهت سائر الفسوخ. ومن حلف لا يبيع فأقال، لم يحنث. ولو كانت بيعًا، استحقت بها الشفعة، وحنث الحالف على ترك البيع بفعلها، كسائر أنواع البيع. ولا يجوز إلا بمثل الثمن، سواء قلنا: هي فسخ أو بيع؛ لأنها خصت بمثل الثمن، كالتولية. وفيه وجه آخر، أنها تجوز بأكثر من الثمن الأول.

---

(١) سبق تخريجه.

وأقل منه إذا قلنا: إنها بيع كسائر البياعات. فإن قلنا: لا تجوز إلا بمثل الثمن الأول، فأقال بأقل منه أو أكثر، لم تصح الإقالة، وكان الملك باقيًا للمشتري. وبهذا قال الشافعي. وحكي عن أبي حنيفة، أنها تصح بالثمن الأول، ويبطل الشرط؛ لأن لفظ الإقالة اقتضى مثل الثمن، والشرط ينافيه، فبطل، وبقي الفسخ على مقتضاه، كسائر الفسوخ.

ولنا، أنه شرط التفاضل فيما يعتبر فيه التماثل، فبطل، كبيع درهم بدرهمين. ولأن القصد بالإقالة رد كل حق إلى صاحبه، فإذا شرط زيادة أو نقصانًا، أخرج العقد عن مقصوده، فبطل، كما لو باعه بشرط أن لا يسلم إليه. ويفارق سائر الفسوخ؛ لأنه لا يعتبر فيه الرضا منهما، بل يستقل به أحدهما، فإذا شرط عليه شيء، لم يلزمه؛ لتمكنه من الفسخ بدونه. وإن شرط لنفسه شيئًا، لم يلزمه أيضًا؛ لأنه لا يستحق أكثر من الفسخ. وفي مسألتنا لا تجوز الإقالة إلا برضاهما، وإنما رضي بها أحدهما مع الزيادة أو النقص، فإذا أبطلنا شرطه فات رضاه، فتبطل الإقالة؛ لعدم رضاه بها ».

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية (٥/ ٣٢٤ - ٣٢٧):

الإقالة في اللغة: الرفع والإزالة، ومن ذلك قولهم: أقال اللّه عثرته إذا رفعه من سقوطه. ومنه الإقالة في البيع؛ لأنها رفع العقد. وهي في اصطلاح الفقهاء: رفع العقد، وإلغاء حكمه وآثاره بتراضي الطرفين.

حكم الإقالة التكليفي: الإقالة دائرة بين الندب والوجوب بحسب حالة العقد، فإنها تكون مندوبا إليها إذا ندم أحد الطرفين، لحديث رسول اللّه ﷺ فيما يرويه أبو هريرة ﷺ: « **من أقال مسلمًا بيعته أقال اللّه عثرته** »[1]. وقد دل الحديث على مشروعية الإقالة، وعلى أنها مندوب إليها، لوعد المقيلين بالثواب يوم القيامة. وأما كون المقال مسلمًا فليس بشرط، وإنما ذكره لكونه حكمًا أغلبيًّا، وإلا فثواب الإقالة ثابت في إقالة غير المسلم، وقد ورد بلفظ: « **من أقال نادمًا...** ». وتكون الإقالة واجبة إذا كانت بعد عقد مكروه أو بيع فاسد؛ لأنه إذا وقع البيع فاسدًا أو مكروهًا وجب على كل من المتعاقدين الرجوع إلى ما كان له من رأس المال صونًا لهما عن المحظور؛ لأن رفع المعصية واجب بقدر الإمكان، ويكون ذلك بالإقالة أو بالفسخ. كما ينبغي أن تكون الإقالة واجبة إذا كان البائع غارًا للمشتري وكان الغبن يسيرًا، وإنما قيد الغبن باليسير هنا؛ لأن الغبن الفاحش

(١) سبق تخريجه.

يوجب الرد إن غره البائع على الصحيح.

ركن الإقالة: ركن الإقالة الإيجاب والقبول الدالان عليها. فإذا وجد الإيجاب من أحدهما والقبول من الآخر بلفظ يدل عليه فقد تم الركن، وهي تتوقف على القبول في المجلس، نصًّا بالقول أو دلالة بالفعل. ويأتي القبول من الآخر بعد الإيجاب، أو تقدم السؤال، أو قبض الآخر ما هو له في مجلس الإقالة أو مجلس علمها؛ لأن مجلس العلم في حق الغائب كمجلس اللفظ في الحاضر، فلا يصح من الحاضر في غير مجلسها.

الألفاظ التي تنعقد بها الإقالة: لا خلاف في أن الإقالة تنعقد صحيحة بلفظ الإقالة أو ما يدل عليها، كما لا خلاف في أنها تنعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضي. ولكن الخلاف في صيغة اللفظ الذي تنعقد به إذا كان أحدهما ماضيا والآخر مستقبلًا. فذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى أنها تصح بلفظين أحدهما مستقبل والآخر ماض، كما لو قال: أقلني: فقال، أقلتك، أو قال له: جئتك لتقيلني، فقال: أقلتك، فهي تنعقد عندهما بهذين اللفظين كما ينعقد النكاح.

ومع أن الإقالة بيع عند أبي يوسف، فإنه لم يعط الإقالة حكمه؛ لأن المساومة لا تجري في الإقالة، فحمل اللفظ على التحقيق بخلاف البيع. وأما محمد فهو يقول: إنها لا تنعقد إلا بلفظين يعبر بهما عن الماضي؛ لأنها كالبيع فأعطيت بسبب الشبه حكم البيع، وذلك بأن يقول أحدهما: أقلت، والآخر: قبلت، أو رضيت، أو هويت، أو نحو ذلك. وتنعقد بفاسختك وتاركت، كما تصح بلفظ « المصالحة » وتصح بلفظ « البيع » وما يدل على المعاطاة؛ لأن المقصود المعنى، وكل ما يتوصل إليه أجزأ. خلافًا للقاضي من الحنابلة في أن ما يصلح للعقد لا يصلح للحل، وما يصلح للحل لا يصلح للعقد. وتنعقد الإقالة بالتعاطي كالبيع، كما لو قال له: أقلتك فرد إليه الثمن، وتصح بالكتابة والإشارة من الأخرس.

شروط الإقالة: يشترط لصحة الإقالة ما يلي:

أ - رضا المتقايلين: لأنها رفع عقد لازم، فلا بد من رضا الطرفين.

ب - اتحاد المجلس: لأن معنى البيع موجود فيها، فيشترط لها المجلس، كما يشترط للبيع.

ج - أن يكون التصرف قابلا للنسخ كالبيع والإجارة، فإن كان التصرف لا يقبل الفسخ كالنكاح والطلاق فلا تصح الإقالة.

د - بقاء المحل وقت الإقالة، فإن كان هالكًا وقت الإقالة لم تصح، فأما قيام الثمن وقت الإقالة فليس بشرط.

هـ - تقابض بدلي الصرف في إقالة الصرف، وهذا على قول من يقول: إنها بيع؛ لأن قبض البدلين إنما وجب حقًّا لله تعالى، وهذا الحق لا يسقط بإسقاط العبد.

و - ألا يكون البيع بأكثر من ثمن المثل في بيع الوصي، فإن كان لم تصح إقالته.

حقيقتها الشرعية: للفقهاء في تكييف الإقالة اتجاهات:

الأول: أنها فسخ ينحل به العقد في حق العاقدين وغيرهما، وهو قول الشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن. وجه هذا القول أن الإقالة في اللغة عبارة عن الرفع، يقال في الدعاء: اللهم أقلني عثراتي، أي ارفعها، والأصل أن معنى التصرف شرعًا ما ينبئ عنه اللفظ لغة، ورفع العقد فسخه، ولأن البيع والإقالة اختلفا اسمًا، فتخالفًا حكمًا، فإذا كانت رفعا لا تكون بيعًا؛ لأن البيع إثبات والرفع نفي، وبينهما تناف، فكانت الإقالة على هذا التقدير فسخًا محضًا، فتظهر في حق كافة الناس.

الثاني: أنها بيع في حق العاقدين وغيرهما، إلا إذا تعذر جعلها بيعًا فإنها تكون فسخًا، وهذا قول أبي يوسف والإمام مالك. ومن أمثلة ذلك أن تقع الإقالة في الطعام قبل قبضه. وجه هذا القول أن معنى البيع هو مبادلة المال بالمال، وهو أخذ بدل وإعطاء بدل، وقد وجد، فكانت الإقالة بيعًا لوجود معنى البيع فيها، والعبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني.

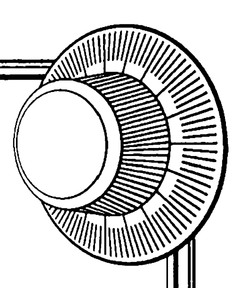
الثالث: أنها فسخ في حق العاقدين بيع في حق غيرهما، وهو قول أبي حنيفة.

وجه هذا القول: أن الإقالة تنبئ عن الفسخ والإزالة، فلا تحتمل معنى آخر نفيًا للاشتراك، والأصل العمل بحقيقة اللفظ، وإنما جعل بيعًا في حق غير العاقدين؛ لأن فيها نقل ملك بإيجاب وقبول بعوض مالي، فجعلت بيعًا في حق غير العاقدين محافظة على حقه من الإسقاط؛ إذ لا يملك العاقدان إسقاط حق غيرهما. آثار اختلاف الفقهاء في حقيقة الإقالة: يترتب على اختلاف الفقهاء في حقيقة الإقالة آثار في التطبيق في أحوال

كثيرة منها ما يلي: أولًا: الإقالة بأقل أو أكثر من الثمن: إذا تقايل المتبايعان ولم يسميا الثمن الأول، أو سميا زيادة على الثمن الأول، أو سميا جنسًا آخر سوى الجنس الأول، قل أو كثر، أو أجلا الثمن الأول، فالإقالة على الثمن الأول، وتسمية الزيادة والأجل والجنس الآخر باطلة على القول بأن الإقالة فسخ، سواء أكانت الإقالة قبل القبض أو بعده، وسواء أكان المبيع منقولًا أم غير منقول؛ لأن الفسخ رفع العقد الأول، والعقد وقع بالثمن الأول، فيكون فسخه بالثمن الأول.

وحكم الفسخ لا يختلف بين ما قبل القبض وما بعده، وبين المنقول وغير المنقول، وتبطل تسمية الزيادة والنقصان والجنس الآخر والأجل، وتبقى الإقالة صحيحة؛ لأن تسمية هذه الأشياء لا تؤثر في الإقالة، ولأن الإقالة رفع ما كان لا رفع ما لم يكن؛ حيث إن رفع ما لم يكن ثابتًا محال. وتكون الإقالة أيضًا بمثل الثمن الأول المسمى، لا بما يدفع بدلًا عنه، حتى لو كان عشرة دنانير فدفع إليه دراهم عوضًا عنها، ثم تقايلا - وقد رخصت الدنانير - رجع بالدنانير لا بما دفع؛ لأنه لما اعتبرت الإقالة فسخًا، والفسخ يرد على عين ما يرد عليه العقد، كان اشتراط خلاف الثمن الأول باطلًا ».

❋ ❋ ❋



الفصل الثاني والثلاثون

اجتماع عقدي الشركة والبيع

١- المتاجرة بأسهم شركات تقرض وتقترض بالفائدة

المسألة:

إن من أنواع الشركات التي تتداول أسهمها بالبيع بالأجل الشركة التي تكون لها موجودات وأصول ثابتة ولكن توجد عليها ملاحظات:

١ - ملحوظة على هذه الشركات أنها لا تتورع عن الإقراض والاقتراض بفائدة من البنوك الربوية.

٢ - أن هذه الشركات من بين موجوداتها نقود سواء بالبنوك أو لديها بالصندوق فهل يجوز تداول أسهمها بالشراء والبيع بالأجل.

الرأي الشرعي:

إنه لا مانع من شراء وبيع أسهم هذه الشركات بالأجل إذا كان مبلغ الثمن أزيد من النقد الذي لدى الشركة فيعتبر النقد بمقابلة النقد وما زاد فهو بمقابلة الأعيان.

أما فيما يتعلق بالشق الآخر من السؤال وهو الإقراض والاقتراض بفائدة فإذا كانت معاملاتها الإقراض والاقتراض بفائدة، فهنا لا يجوز تداول أسهمها ولكن إذا كانت هذه الأمور هي أمور عارضة وليست غالبة على معاملاتها فهذا جائز شرعًا لا بأس معه من تداول أسهمها. ويكون هذا من قبيل عموم البلوى.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٣٤).

***

٢- كيفية بيع المساهم لحصته في محفظة

المسألة:

عند إعلان قيمة الحصة، وهي القيمة الحقيقية للحصة في المحفظة بعد خصم جميع المصاريف وتكاليف الإدارة والتشغيل والسمسرة وغيرها، يتم إعلان سعرين لهذه الحصة، سعر يمثل القيمة الحقيقية للحصة، وهو ما يتم على أساسه البيع للمشاركين من العملاء، وسعر آخر للشراء ممن يرغب منهم ببيع حصته ويكون الثاني أقل بـ(٢٥ , ٠٪) أو (٥٠ , ٠٪) من سعر البيع.

فهل يجوز الإعلان عن سعرين للحصة في المحفظة، أحدهما الواقعي والممثل للقيمة الحقيقية كسعر للبيع، وآخر أقل منه بنسبة (٥٠ , ٠٪) مثلاً للشراء؟ أم يلزم إعلان سعر واحد هو قيمة الحصة الواحدة وتضاف عمولة التأسيس السابق بيانها على المشتري؟

الرأي الشرعي:

يجوز أن يسترد المساهم ما دفعه إلى المحفظة من رأس مال بالإضافة إلى ربحه أو خسارته، كما يجوز أن يحل محله أحد الأطراف في هذه المحفظة أو خارجها، كما يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يحل محل من يريد أن يأخذ رأس ماله وحصته.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٧٢).

* * *

٣- بيع حصة مشاعة في سيارات مؤجرة

المسألة:

هل يجوز أن نبيع حصة مشاعة بعدد من السيارات التي سبق لنا أن تملكناها وأجرناها للآخرين؟

الرأي الشرعي:

يجوز بيع وشراء جزء مشاع من عقار أو منقول، سواء أكان ذلك على سبيل المساهمة أم شراء حصة مشاعة من معين، ويستوي في ذلك كون العين مؤجرة أو غير مؤجرة، وإذا كانت مؤجرة فله من الأجرة ما يوازي حصته، ولبيت التمويل الكويتي عمولته على إدارته باعتباره وكيلًا عن باقي الشركاء، وتعتبر هذه الشركة شركة عنان.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٧٣).

* * *

٤- بيع حصة في شركة آلت إلى ديون

المسألة:

هل يجوز خروج أحد المشاركين في صفقة شراء وبيع بالأجل لعدد من الحافلات لصالح شركة النقل العام الكويتية؛ حيث يمتد عقد التمويل إلى خمس سنوات، ويرغب أحد الشركاء في الخروج بعد سنتين ليحل محله شريك آخر؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز ذلك؛ لأن دخول الشريك الجديد مجرد تمويل لشراء الدين ممن ليس عليه الدين، ولكن لو كانت شركة تأجير أو مساهمة لجاز شراء أسهم الشريك الراغب في الخروج ليحل محله شريك جديد.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٧٤).

* * *

٥- شراء الشريك من شركة هو مساهم فيها

المسألة:

هل يجوز لنا الدخول مع شريك مضارب في تجارة سيارات، يقوم الشريك بتسويقها لمدة خمس سنوات بدلًا من أربع سنوات كما هو متبع في بيت التمويل الكويتي وضمن تعليمات البنك المركزي الذي لا يسمح بأكثر من أربع سنوات، علمًا بأن هذا الشريك أو الشركاء يرغبون أحيانًا شركاء مضاربة وأحيانًا شركاء شركة عنان، فهل يجوز لنا البيع لهم كوننا شركاء معهم؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أن الإجابة على هذا السؤال ما ورد في فتواها السابقة والمدرجة في كتاب الفتاوى الشرعية[1] باب المشاركة جواب السؤال رقم (٣٤٤) ونصه:

---

(١) انظر كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي - الجزء الموحد - صفحة (٣٣٢ - ٣٣٤).

لا يجوز تعاقد الشخص مع نفسه، وهو عبث وليس عقدًا، فبيع المرابحة من شركة قابضة إلى فرع مملوك لها، ولو جزئيًّا عقد فاسد إلا بحالة الصفقة الصورية لتفادي الإجراءات المعقدة، فإن الحكم لجوهر العقد لا للصورة الشكلية المتواطأ عليها.

وجواب السؤال (رقم ٣٤٦) ونصه: يجوز لأحد الشركاء شراء شيء من مال الشركة مرابحة بأجل أو بثمن حال، ولكن إذا اشترى بالأجل فليس له أن يبيع إلى الشركة ما اشتراه منهما تجنبًا لبيع العينة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٧٨).

***

٦- قيام أحد الشركاء بيع الشركة بضاعة تخصه

المسألة:

ثلاثة شركاء أسسوا شركة تجارية، فهل يجوز لأحد الشركاء أن يبيع لهذه الشركة من ماله الخاص الذي ليس له ارتباط بالشركة نهائيًّا؟

الرأي الشرعي:

يجوز لأحد الشركاء أن يبيع لشركة هو مساهم فيها، ولها ذمة مستقلة وشخصية اعتبارية خاصة بها.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٧٩).

***

٧- التعامل ببيع المرابحة بين شركة فرعية وشركتها الأم

المسألة:

يمتلك بيت التمويل الكويتي حاليًّا عدة شركات لها أنشطة متعددة، منها شركة أنظمة الكمبيوتر المتكاملة، والمتخصصة في مجال الكمبيوتر، ونظرًا لاحتياج الشركة لتمويل عمليات الاستيراد من الخارج فإنها تقدمت بطلب لإدارة الائتمان لمنحها بيوع مرابحة، حيث ستقوم إدارة الائتمان بشراء البضائع من المصدر، ومن ثم بيعها مرابحة وبالأقساط لشركة أنظمة الكمبيوتر المتكاملة.

فهل يجوز التعامل مع الشركة بنظام المرابحة، وهي مملوكة بالكامل لبيت التمويل الكويتي؟

الرأي الشرعي:

لا يوجد ما يمنع شرعًا من التعاقد بمختلف أشكاله بين هذه الشركات وبين الشركة الأم، طالما أن لكل من هذه الشركات ذمة مالية مستقلة وشخصية اعتبارية حسب القانون والعرف التجاري. وذلك بالاستئناس بتعامل المولى مع مأذونه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٠).

***

٨- شراء بضاعة من شركة وبيعها لشركة أخرى مع أن الشركتين تتبعان شركة واحدة

المسألة:

يوجد في السوق الدولي ما يسمى بالشركة القابضة، والتي تؤسس في العادة للقيام بأنشطة متعددة، وإنشاء شركات تابعة لها تمتلكها بالكامل، أو بالأغلبية، ويكون لهذه الشركات ذمم منفصلة عن الشركة الأم، ولا يوجد أي علاقة مالية أو إدارية بين الشركات بعضها ببعض، فيما عدا اتصالها المباشر بالشركة القابضة (الأم).

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يقوم بشراء منتجات إحدى الشركات التابعة نقدًا، وبعد ذلك يقوم ببيع هذه المنتجات بالأجل لشركة أخرى تابعة للشركة الأم؟

وهل يختلف الحكم فيما لو كان للشركة القابضة ملكية جزئية (ليست الأغلبية) في تلك الشركات سواء البائعة للمنتجات لبيت التمويل، أو المشترية بالأجل من بيت التمويل الكويتي؟

الرأي الشرعي:

ترى الهيئة أن ذلك جائز قياسًا على تعامل المولى مع مأذونه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٢).

***

٩- شراء إدارة المرابحة بضاعة تملكها بالاشتراك مع آخرين

المسألة:

يوجد مثمنون للسيارات المعروضة للبيع لبيت التمويل الكويتي، وقد يشتري المثمنون هذه السيارات لأنفسهم، ثم تقوم إدارة المرابحة بشراء السيارة منهم بعد ذلك، قامت إدارة السيارات بمشاركة أحد هؤلاء المثمنين في السيارات التي يشتريها، وبالتالي فإن هناك ثلاثة تصورات لوضع السيارة:

الأول: تدفع إدارة السيارات المال، ويكون على المثمن المضاربة بهذا المال.

الثاني: تدفع إدارة السيارات نصف قيمة السيارة والمثمن النصف الثاني.

الثالث: أن تكون القيمة كاملة من المثمن.

ففي أي الصور يمكننا في إدارة المرابحة شراء السيارات من المثمن؟

الرأي الشرعي:

رأت الهيئة أنه في الصورة الأولى لا يجوز لإدارة المرابحة الشراء من المثمن حيث إن السيارة يملكها بيت التمويل ممثلاً في إدارة السيارات، ومعلوم النهي عن أن يشتري الإنسان من نفسه لنفسه.

أما في الصورة الثانية وهي أن نصف المال من بيت التمويل والنصف الثاني من الشريك (المثمن) حقيقة، فإنه يجوز شراء حصة الشريك في البضاعة.

وأما في الصورة الثالثة وهي أن المال كله من المثمن حقيقة، فيجوز لإدارة المرابحة أن تشتري منه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦١٢).

❊ ❊ ❊

١٠- قيام البنك بالمباشرة بإنشاء مشروع عقاري

المسألة:

يرجى سماحتكم التكرم ببيان رأيكم الشرعي في المسألة التالية:

قام البنك بالمباشرة بإنشاء مشروع عقاري (ضاحية الروضة) مقابل جريدة الرأي

بعمان على أساس حسابات ودائع استثمار مخصص حسب أحكام قانون البنك الإسلامي الأردني، وقد ساهم المودعون المستثمرون بحوالي (٦,٢) مليون دينار، وقام البنك بالمساهمة بالمبلغ الباقي والبالغ (٦,٣) مليون دينار، حيث إن تكاليف المشروع تقدر بحوالي (١٢,٥) مليون دينار، ويتوقع أن يتم الانتهاء من المشروع في خلال ثلاثين شهرًا.

وقد تم الطلب من المودعين دفع نسبة (٤٠٪) من مساهمتهم في المشروع حالًا، وسيتم طلب باقي قيمة المساهمة على دفعات حسب مراحل إنجاز العمل في المشروع وحسب شروط التعاقد.

وحيث إن البنك قام بالمساهمة بباقي تمويل المشروع، وحيث إن بعض الأشخاص يرغبون في المشاركة في المشروع في أي وقت من الأوقات لاحقًا.

لذا فإن البنك يرى أن يتم بيع هؤلاء الأشخاص الراغبين في المساهمة في المشروع على أساس أن البنك قد ساهم بمبلغ ستة ملايين دينار (أي ما يعادل ستة ملايين حصة « أو سهم » مثلًا معدل دينار أردني لكل حصة) وإذا ما رغب أي شخص في أي وقت من الأوقات أن يساهم في المشروع فإن البنك سيبيعه الحصة حسبما يتم عليه الاتفاق في ضوء القيمة المادية والمعنوية للحصة. وذلك على أساس أن المساهم الجديد يعتبر شريكًا في المشروع منذ بدايته بمقدار الحصص التي اشتراها من البنك.

لذا يرجى من سماحتكم التكرم ببيان رأيكم الشرعي حول قيام البنك ببيع جزء من حصصه في المساهمة في المشروع في المستقبل لأشخاص آخرين بسعر أعلى من القيمة الاسمية الحالية التي تحدد في ضوء تقدم العمل وباتفاق بين البنك والمشتري، وذلك حسب ما تم توضيحه سابقًا.

الرأي الشرعي:

بالإشارة إلى سؤالكم، وللمحادثة الشفهية بيني وبينكم، حول الاستيضاح عن الوجه الشرعي فيما إذا أراد البنك الإسلامي أن يبيع في المستقبل بعض أسهمه في المشروع العقاري (ضاحية الروضة) بعد أن تم شراء الأرض وبوشر بالحفريات والإنشاءات، وبالثمن الذي يتفق عليه بين البنك والمشتري والذي يزيد عن القيمة الاسمية للسهم، بسبب تقدم العمل في المشروع والإنفاق الذي تم أو يتم إلى حين عقد البيع والشراء... إلخ.

والذي يتجه لي أنه: إذا رأى المسئولون عن إدارة البنك أن من المصلحة بيع بعض أسهمه في المشروع المشار إليه بالثمن الذي يتفق عليه، حين العقد، بين البنك والمشتري، والشامل ذلك لما يخص تلك الأسهم في الأرض، وما أنشئ على الأرض وللحقوق التي ترتبت أو تترتب على ما ذكر، مادية أو معنوية حسب تقدم العمل، والإنفاق عليه، وكان في ذلك حظ ومصلحة للبنك فلا مانع من هذا شرعًا، ولو زاد الثمن عن القيمة الاسمية الحالية للسهم، بسبب تغير الثمن، حسب الجدوى الاقتصادية للمشروع، وتقدم العمل فيه، وما يجري إنفاقه عليه.

وكما يتصرف صاحب الملك المستقل في ملكه فكذلك يتصرف أيضًا في الملك المشترك أصحابه بالاتفاق، وأيضًا للشريك أن يبيع حصته أو بعض حصته المعلومة الشائعة بدون إذن شريكه، والشريك مخير إن شاء باع حصته من شريكه، وإن شاء باعها من أجنبي بدون إذن شريكه، كما يفهم من الأحكام الفقهية المصرح بها في المذهب الحنفي، وأخذت بها مجلة الأحكام العدلية في المواد (٢٥٥، ١٠٦٦، ١٠٨٨).

والله سبحانه أعلم بالصواب.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - الفتاوى الشرعية لهيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى رقم (٣٩).

❊❊❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني والثلاثين

(اجتماع عقدي الشركة والبيع)

هذه المسائل محل خلاف بين الفقهاء: منعها المالكية في المشهور عندها، وأجازها أشهب - من علماء المالكية - وفاقًا لأبي حنيفة والشافعي.

وعلى ذلك فإن ما قضت به الهيئة الشرعية لبنك فيصل السوداني يتفق وما ذهب إليه المالكية في المشهور عندهم، واللَّه أعلم.

يجوز لأحد الشركاء أن يشتري شيئًا من مال الشركة مرابحة بأجل أو حاليًا بشرط عدم وجود اتفاق مسبق على ذلك، اتقاءً للجمع بين الشركة والبيع في عقد واحد، وليس للشريك المذكور أن يبيع ما اشتراه مرابحة بأجل إلى الشركة مرة أخرى، لما في ذلك من بيع العينة.

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية في تعريف العينة ما يلي:

العينة: - بكسر العين - معناها في اللغة السلف. يقال: اعتان الرجل: إذا اشترى الشيء بالشيء نسيئة أو اشترى بنسيئة - كما يقول الرازي وقيل لهذا البيع عينة؛ لأن مشترى السلعة إلى أجل يأخذ بدلها أي من البائع عينًا، أي نقدًا حاضرًا.

والكمال بن الهمام يرى أنه سمى بيع العينة: لأن من العين المسترجعة. واستحسن الدسوقي أن يقال إنما سميت عينة، لإعانة أهلها للمضطر على تحصيل مطلوبه على وجه التحيل، بدفع قليل في كثير. وفي اصطلاح الفقهاء عرفت بتعريفات منها:

أ- ففي رد المحتار هي بيع اليعن بثمن زائد نسيئة ليبيعها المستقرض بثمن حاضر أقل، ليقضي دينه.

ب- وعرفها الرافعي بأن يبيع شيئًا من غيره بثمن مؤجل ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه بائعه قبل قبض الثمن بثمن نقد أقل من ذلك القدر، وقريب منه تعريف الحنابلة.

ج- وعرفها المالكية كما في الشرح الكبير بأنها بيع من طلبت منه سلعة قبل ملكه إياها لطالبها بعد أن يشتريها.

ويمكن تعريفها أخذًا مما يأتي، بأنها قرض في صورة بيع، الاستحلال الفضل.

صورتها: للعينة المنهي عنها تفسيرات أشهرها:

- أن يبيع سلعة بثمن إلى أجل معلوم ثم يشتريها نفسها نقدًا بثمن أقل، وفي نهاية الأجل يدفع المشتري الثمن الأول، والفرق بين الثمنين فضلٌ هو ربا للبائع الأول وتؤول العملية إلى قرض عشرة، لرد خمسة عشر، والبيع وسيلة صورية إلى الربا.

حكمها: اختلف الفقهاء في حكمها بهذه الصورة:

فقال أبو حنيفة ومالك وأحمد: لا يجوز هذا البيع. وقال محمد بن الحسن: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال، اخترعه أكلة الربا، ونقل عن الشافعي رحمه اللّه جواز الصورة المذكورة (كأنه نظر إلى ظاهر العقد، وتوافر الركنية فلم يعتبر النية).

وفي هذا استدل له ابن قدامة من الحنابلة بأن ثمن يجوز بيع السلعة به من غير بائعها فيجوز من بائعها، كما لو باعها بثمن مثلها، وعلل المالكية عدم الجواز بأنه سلف جر نفعًا.

ووجه الربا فيه كما يقول الزيلعي من الحنفية: أن الثمن لم يدخل في ضمان البائع قبل قبضه فإذا أعاد إليه عين ماله بالصفة التي خرج عن ملكه، وصار بعض الثمن قصاصًا ببعض، بقى عليه فضل بلا عوض، فكان ذلك ربح ما لم يضمن، وهو حرام بالنص، رد المحتار (٤/ ١١٥).

- واستدل الحنابلة على التحريم بالآتي:

أ- بما روى غندر عن شعبة، عن أبي اسحق السبيعي، عن امرأته العالية، قالت: دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة رضي اللّه عنها، فقالت أم ولد زيد بن أرقم: إني بعت غلامًا من زيد، بثمن غلته درهم إلى العطاء، ثم اشتريته منه بستمائة درهم نقدًا، فقالت لها: بئس ما اشتريت، وبئس ما شريت، أبلغي زيدًا، أن جهاده مع رسول اللّه صلى اللّه عليه وآله وسلم بطل إلا أن يتوب ». قالوا: ولا تقول مثل ذلك إلا توقيفًا.

- ولأنه ذريعة إلى الربا. ليستبيح بيع ألف بنحو خمسمائة إلى أجل والذريعة معتبرة في الشرع، بدليل منع القاتل من الإرث.

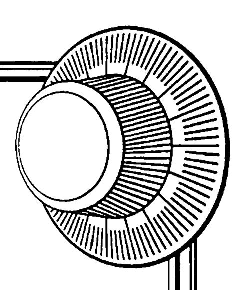
– وبما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: « **إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل اللّه، أنزل اللّه بهم بلاء، فلم يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم** » أخرجه أحمد في مسنده (٢/ ٢٨) ط الميمنية، وصححه ابن القطان كما نقله عنه الزيلعي في نصب الراية (٣/ ١٧) ط العلمي[1].

وفي رواية: « **إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط اللّه عليكم ذلًا، لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم** »[2]. أخرجه أبو داود.

***

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ٢٨)، برقم (٤٨٢٥).

(٢) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٤)، برقم (٣٤٦٢).



الفصل الثالث والثلاثون

شراء وبيع الأسهم

١- شراء أسهم نقدًا عن طريق بنك وبيعها بعد مدة لبنك آخر بالأجل

المسألة:

نرجو إفتاءنا:

هل يجوز شرعًا شراء أسهم نقدًا عن طريق بنك، مع الاتفاق على بيعها بعد مدة لبنك شقيق له بالأجل. وما هو البديل المقترح؟

الرأي الشرعي:

أولًا: في ضوء الإفادة المقدمة شفويًا بأن سيتي بنك كندا وسيتي بنك البحرين مملوكان لسيتي بنك نيويورك بالكلية فإن التعامل بالشراء من سيتي بنك كندا بثمن حال والبيع لسيتي بنك البحرين بثمن مؤجل يعتبر من قبيل بيع العينة المحرم، هذا إن تم البيع الثاني أما في السؤال فإن البيع الثاني ليس منجزًا، بل هو مضاف للمستقبل، والبيع لا يقبل الإضافة للمستقبل شرعًا، والإضافة هي تأجيل مفعول العقد إلى المستقبل.

ثانيًا: البديل المقترح هو: شراء الأسهم من الشركات المالكة لها بثمن حال، إما مباشرة أو عن طريق سيتي بنك كندا أو غيره - كوكيل للاستفادة من خبرته في التعامل بالأسهم - ثم الحصول على تعهد بالشراء (وعد ملزم) من سيتي بنك البحرين أو غيره مثل سيتي نيويورك مع تحديد ثمن الشراء وموعده (بعد سنة مثلًا) دون إبرام البيع، وهذا التعهد يلزم صاحبه بالتعويض إن أخل بالتزامه بالشراء.

ثالثًا: ولا مانع أن يكون ثمن الشراء (الثاني) في التعهد محددًا بسعر الليبور حين التعهد مضافًا إليه نسبة محددة - كما جاء في الاستفسار- أو بأي ثمن آخر معلوم في الحال؛ لأن هذا التحديد هو وسيلة لتقدير الثمن الذي يقع التراضي عليه، والعبرة بأنه متفق مهما كان مؤشر تحديده.

رابعًا: هناك بديل آخر: أن يبرم بنك البركة بعد شرائه الأسهم عقد بيع لها مع سيتي بنك بثمن مؤجل، كما يمكن الحصول على رهن على الأسهم لقاء الثمن المؤجل.

المصدر: دلة البركة - كتاب الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية. د/ عبد الستار أبو غدة: المستشار الشرعي ومدير إدارة التطوير والبحوث - فتوى (٢٩).

* * *

٢- شراء أسهم في شركات أجنبية تتعامل بالربا

المسألة:

هل يجوز بيع وشراء أسهم الشركات الأجنبية مثل (جنرال موتورز - فليبس - شركة مرسيدس) مع العلم أن هذه الشركات صناعية ولكنها لا تتورع بالنسبة للاقتراض والقرض بفائدة؟

الرأي الشرعي:

يكون الجواب كما ورد في السؤال رقم (٣١) في الجزء الأول من كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ونص الجواب كالتالي:

أن مبدأ المشاركة في أسهم شركات صناعية تجارية أو زراعية مبدأ مسلم به شرعًا؛ لأنه خاضع للربح والخسارة وهو من قبيل المضاربة المشتركة التي أيدها الشارع على شرط أن تكون هذه الشركات بعيدة عن المعاملة الربوية أخذًا وعطاءً ويفهم من استفتاء سيادتكم أنه ملحوظ عند الإسهام أن هذه الشركات تتعامل بالربا أخذًا وعطاءً. وعلى هذا فإن المساهمة فيها تعتبر مساهمة في عمل ربوي وهو ما نهى عنه الشارع. واللّٰه سبحانه وتعالى أعلم.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٢٥).

* * *

٣- تداول أسهم الشركة جائز ما دامت الأعيان تمثل في قيمتها غالبية الأسهم

المسألة:

هل يجوز تداول أسهم بيت التمويل الكويتي بيعًا وشراءً بالنقد وبالأجل وهي تمثل عقارات وبضائع وديون له وعليه؟

الرأي الشرعي:

لا بأس بهذا التداول لا سيما أن الأعيان من عقارات وغيرها تمثل في قيمتها غالبية الأسهم، والديون التي لبيت التمويل الكويتي وعليه تمثل الأقل فتكون تابعة للأعيان وهي بتناقص في حين أن الأعيان في تزايد مستمر.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٦).

❊ ❊ ❊

٤- توكيل شخص لشراء أسهم نيابة عن البنك ومن ثم بيعها له مرابحة

المسألة:

هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يوكل شخصًا أو مؤسسة لشراء أسهمه من البورصة وإصدار وعد بالبيع للوكيل بالأجل؟

الرأي الشرعي:

يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يوكل عنه شخصًا أو مؤسسة لشراء أسهمه من السوق وإصدار وعد بالبيع للوكيل أو لغيره بالأجل أو بالنقد، ولكن إذا كان البيع للوكيل فيجب أن تتم الصفقة بين الطرفين لا ترى الهيئة أن يتولى الوكيل البيع من نفسه لنفسه.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٧).

❊ ❊ ❊

٥- تداول الأسهم إذا كانت الديون تمثل غالبية قيمتها

المسألة:

بعد شراء الدولة للمحفظة العقارية والديون، لم تعد الأعيان المملوكة لبيت التمويل الكويتي تمثل إلا نسبة قليلة، فهل يجوز المتاجرة بأسهم بيت التمويل الكويتي بصورتها الحالية بالنقد وبالأجل؟

الرأي الشرعي:

إن إجابة الهيئة المثبتة في السؤال السابق[١] كانت على أساس أن أسهم بيت التمويل الكويتي تمثل أعيانًا وعقارات وحصصًا استثمارية أخرى، أما الآن وبناءً على تغير مكونات قيمة السهم إلى ديون ونقود وشهرة فلا يجوز تداولها بالآجل وإلا كان بيع دين بدين وهو منهي عنه، أما بالنقد فيجوز وبسعر السوق المتداول.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٨).

* * *

٦- شراء أسهم وعدت الحكومة بضمان ربح لها

المسألة:

هل يجوز لنا شراء أسهم طرحتها الحكومة للبيع، علمًا أن البائع وعدنا أو ضمن لنا سبعة فلوس في كل سهم في حالة تعرضنا للخسارة تشجيعًا منه؟

الرأي الشرعي:

يحال السائل إلى جواب السؤال ذي الرقم (٢٨٠) من كتاب الفتاوى جوابًا على سؤالكم وهو بالجواز[٢].

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٩٠).

* * *

٧- شراء أسهم شركة تأمين بغرض تحويلها إلى شركة تأمين إسلامية

المسألة:

هل العمل على إنشاء شركة تأمين وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية واجب علينا أم لا؟ علمًا بأن السبيل الوحيد لذلك في الوقت الحاضر هو شراء أسهم شركة تأمين تقليدية ومن ثم تحويلها إلى تعاونية؟

---

(١) انظر جواب السؤال ذي الرقم (٦٨٦) من هذا الكتاب.

(٢) انظر كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي - الجزء الموحد (ص ٢٦٥).

الرأي الشرعي:

إن العمل على إنشاء شركة تأمين تعمل وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية واجب، حيث إن أعمال التأمين في عصرنا الحاضر ضرورة تفرضها القوانين بين الدول حفظًا للمصالح.

والأفضل هو تأسيس وإنشاء شركة تكون أعمالها مشروعة منذ البداية، أما إن تعذر ذلك فيجوز شراء أسهم شركة تأمين تقليدية بهدف تحويلها إلى تعاونية على ألا تزيد الفترة الانتقالية عن ثلاث جمعيات عمومية، حيث إن هذه الفترة كافية في نظر الهيئة لتغيير أعمال الشركة إلى أعمال مشروعة.

كما لا بد عند التفكير في شراء هذه الشركة دراسة إمكانية تعديل عقودها الحالية والمتداولة مع المؤمنين بما لا يتعارض مع الضوابط الشرعية للتأمين.

وعند السؤال عن طريقة المحاسبة في هذه الشركة، أجابت الهيئة بأن يستثمر المؤسسون أموالهم في استثمارات مشروعة، كما أن لهم الحق في نسبة متفق عليها من أصل أقساط التأمين التي يدفعها المؤمنون وذلك نظير الإدارة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٩١).

* * *

٨- شراء أسهم شركات فرضها مباح وتخلل عملها إقراض واقتراض بفائدة

المسألة:

بدأ رئيس وفد البنك الإسلامي للتنمية حديثه بالشكر للهيئة التي أتاحت لهم هذه الفرصة وذكر الحضور أنه سبق أن اجتمع مع ذات الهيئة لذات الموضوع، حيث إن الرأي الفقهي لم يستقر في مشروعية شراء أسهم الشركات التي تتاجر متاجرة مشروعة ولكن يتخلل عملها الاقتراض بربا من البنوك.

وبين أهمية هذا المجال الحيوي في الاستثمار والذي ما زال مقفلًا أمام البنوك والمؤسسات الإسلامية للدخول فيه نتيجة لعدم استقرار الرأي الفقهي فيه. علمًا بأن الرغبة في الولوج في هذا المجال ليست قاصرة على البنوك الإسلامية، بل إنها نابعة

أحيانًا من ذات الشركات التي تود التخلص من القروض الربوية المحرمة واتباع المنهج الإسلامي في تعاملاتها.

وذكر رئيس الوفد أن الشركات تقترض نوعين من القروض:

١ - قروض قصيرة الأجل: وهي لأغراض التأثيث وما شابهه وهذه مدتها لا تزيد عن ثلاثة أو أربعة أشهر إلى سنة.

٢- قروض طويلة الأجل: وهي لأغراض الاستثمار.

فأما القروض القصيرة فيمكن معالجتها عن طريق اعتماد أسلوب المرابحة كبديل عن القرض الربوي.

وأما القروض الطويلة فلدينا أسلوبان لمعالجتها، وهما أسلوب المشاركة المتناقصة وأسلوب الإجارة، والأسلوب الأول لا ترغب الشركات في التعامل من خلاله لارتفاع تكاليفه على الشركة، بينما ترغب الشركات في الأسلوب الثاني وهو الإجارة وذلك للتخلص من القروض.

ومجمل هذه الطريقة هو أن يشتري البنك الإسلامي - مثلًا - مصنعًا تملكه الشركة، ثم يقوم بتأجيره على نفس الشركة، ومن جراء بيع المصنع تحصل الشركة على المال الذي تستطيع به دفع ما عليها من قروض ربوية فتتخلص منها، ومن ثم تستطيع الجهات التي ترغب في شراء الأسهم والمتاجرة بها الدخول في هذا المضمار، بعد أن تخلصت من جانب الربا في معاملاتها.

والسؤال ما هو رأي هيئتكم الموقرة في هذا الموضوع؟

الرأي الشرعي:

دار الحوار حول الجوانب الفقهية لهذه الطريقة، وجرى استعراض الآراء الفقهية التي قيلت في إمكانية شراء أسهم هذه الشركات، ثم ذكر السيد رئيس الجلسة أن هيئة الفتوى في بيت التمويل الكويتي قد استقر الرأي عندها في هذه المسألة على جواز شراء أسهم هذه الشركات بقصد تنقيتها من التعامل الربوي واعتماد المنهج الإسلامي، على أن تكون مدة هذه المحاولة ثلاث جمعيات عمومية للشركة يمنع خلالها المتاجرة بأسهم الشركة، إلا فيما بين أهل القصد، فإن قدر على التخلص من الربا وأسلمة الشركة

خلال هذه المدة فهو المطلوب وإلا فيجب الانسحاب منها، أو إعطاء فرصة إذا كانت هناك فرصة سانحة في مهلة قريبة.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٩٢).

❊ ❊ ❊

٩- ضوابط شراء أسهم شركة فرضها مباح وتخلل عملها الإقراض والاقتراض بفائدة

المسألة:

هل يجوز لنا أن نشتري أسهمًا لشركات مساهمة عملها مشروع كما جاء في نظامها الأساسي، إنما دخلت في عمليات القرض والاقتراض بفوائد، والنية معقودة لدينا على تخليصها من المعاملات غير المشروعة عن طريق تملكها من قبلنا أو من قبل من يشتريها منا عن طريق المرابحة حتى تصبح جميع أعمالها مشروعة وتستمر على ذلك.

علمًا بأن هذا هو الأسلوب الذي نستطيع من خلاله تحويل الشركات المساهمة إلى شركات أعمالها كلها مشروعة، أو تخليصها من الجزء غير المشروع؟

الرأي الشرعي:

يحال السائل إلى جواب السؤال رقم (٥٢٥) في كتاب الفتاوى[1]، مع إضافة أنه يتعين على المشتري أن يقوم بتحويل ذلك الجزء المشبوه إلى استثمار مشروع خلال مدة ثلاث سنوات وحتى تتحول الأعمال إلى مشروعة، فإن العائد الذي يخص الجزء المتعلق بالفوائد غير المشروعة، يصرفها البيت في أوجه الخير والمنافع العامة للمسلمين.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٩٣).

❊ ❊ ❊

١٠- تبايع الأسهم قبل أن تكون ممثلة للأعيان

المسألة:

شركة مساهمة تحت التأسيس تم ترخيصها وتسميتها، حجز شخص (٥٠٪) من

(١) انظر كتاب الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي - الجزء الموحد (ص ٥٠٥).

أسهمها بالسعر الاسمي، فهل يجوز له أن يخصص (أو يبيع) من أسهمه للآخرين بأكثر من القيمة الاسمية، فلو كان السعر الاسمي مائة فلس مثلًا فهل يجوز له أن يأخذ مائة وعشرين فلسًا؟

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة جواز هذه المعاملة، لعدم وجود أصول لهذه الأسهم، ولمنع الدولة من التداول قبل الدفع، وكذلك لا يجوز تبايع الأسهم قبل أن تكون ممثلة لأعيان.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٩٤).

* * *

١١- شراء أسهم الشركات المساهمة ذات الغرض المشروع وتتعامل أحيانًا مع البنوك الربوية بالإقراض والاقتراض

المسألة:

هل يجوز شراء أسهم الشركات المساهمة ذات الغرض المشروع وتتعامل أحيانًا مع البنوك الربوية بالإقراض والاقتراض؟

الرأي الشرعي:

ناقش المشاركون موضوع شراء الأسهم في الشركات المشار إليها وانتهوا إلى التفرقة بين الحالات التالية:

أ- شراء أسهم الشركات العاملة في البلاد الإسلامية لقصد العمل على أسلمة معاملاتها أمر مطلوب لما فيه من زيادة مجالات التزام المسلمين بأحكام الشريعة الإسلامية؟

ب- شراء أسهم الشركات العاملة في البلاد غير الإسلامية أمر جائز للمستثمرين إذا لم يجدوا بديلًا خالصًا من الشوائب (بالأغلبية).

ج- شراء أسهم الشركات من قبل مؤسسات مالية إسلامية جائزة إذا كان محددًا بهدف استثمار السيولة الفائضة بإنشاء صناديق استثمارية مخصصة لمساعدة الأفراد على دخول هذا المجال (بالأغلبية).

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي -

المدينة المنورة (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م) مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٦/ ٥).

***

١٢- شراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالفائدة إقراضًا واقتراضًا وذلك بقصد العمل على أسلمة معاملاتها

المسألة:

هل يجوز شراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالفائدة إقراضًا واقتراضًا بقصد العمل على أسلمة معاملاتها؟

الرأي الشرعي:

يجوز شراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالفائدة إقراضًا واقتراضًا بقصد العمل على توجيه أنشطتها نحو التعامل الإسلامي الصحيح، وذلك إذا غلب على ظن المشتري قدرته على ذلك، وعلى هؤلاء الأفراد وتلك المؤسسات اتخاذ الخطوات اللازمة وبذل الجهد المطلوب لتحقيق تلك الغاية. ويجب عليهم الخروج من الشركة بمجرد أن يتبين لهم - أو يغلب على ظنهم - عدم قدرتهم على التغيير، وإخراج ما يظنون أنه وصل إليهم عن طريق الربا وصرفه في أوجه البر.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السابعة للاقتصاد الإسلامي- جدة - الحلقة الفقهية الأولى للقضايا المصرفية المعاصرة (١٩ - ٢٠ شعبان ١٤١٢هـ/ ٢٢ - ٢٣ مارس ١٩٩٢م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٧/ ٧).

***

١٣- شراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالفائدة إقراضًا واقتراضًا وذلك بقصد توظيف فائض السيولة وتسييلها عند الحاجة

المسألة:

هل يجوز شراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالفائدة إقراضًا واقتراضًا وذلك بقصد توظيف فائض السيولة وتسييلها عند الحاجة؟

الرأي الشرعي:

اختلفت آراء العلماء المشاركين في هذه المسألة على النحو التالي:

بعض الفقهاء المشاركين يؤيد ما ذهب إليه غالبية العلماء المشاركين بندوة البركة السادسة بالجزائر بجواز قيام المؤسسات المالية الإسلامية بشراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالفائدة إقراضًا واقتراضًا؛ وذلك بقصد توظيف فائض السيولة وتسييلها عند الحاجة، وذلك لحاجتها الشديدة للقيام بهذا النشاط حتى تستمر في أداء رسالتها الهادفة إلى تخليص المسلمين من المعاملات غير الشرعية.

ويرى الشيخ محمد تقي العثماني والدكتور عبد الستار أبو غدة: أن ذلك جائز بشرط احتساب النسبة العائدة للبنك من التعامل بالفائدة واستبعادها من أرباح البنك، وذلك بصرفها في أوجه الخير. **ويرى الشيخ الصديق الضرير**: أن شراء أسهم الشركات ذات الغرض المشروع والتي تتعامل أحيانًا بالربا من أجل استثمار فائض السيولة وتسييلها عند الحاجة أمر غير جائز شرعًا.

المصدر: دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السابعة للاقتصاد الإسلامي- جدة - الحلقة الفقهية الأولى للقضايا المصرفية المعاصرة (١٩ - ٢٠ شعبان ١٤١٢هـ/ ٢٢ - ٢٣ مارس ١٩٩٢م)، مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٧/ ٨).

❊ ❊ ❊

١٤- شراء أسهم الشركات التي لا يكون هدفها التعامل بالربا

المسألة:

هل يجوز للبنك الإسلامي الأردني أن يستثمر جزءًا من أمواله في شراء أسهم الشركات التي لا يكون هدفها التعامل بالربا وذلك رغم أن مواردها ونفقاتها تشتمل على فوائد مدفوعة وفوائد مقبوضة؟

الرأي الشرعي:

إن الشركات التي لا يكون هدفها التعامل بالربا، أو أي محرم شرعًا، ولا يوجد نص في قوانينها وأنظمتها يبيح شيئًا من ذلك، يجوز التعامل معها، واستثمار بعض أموال البنك في شراء أسهمها.

غير أن ما ورد في كتابكم، من أن مواردها ونفقاتها تشتمل على فوائد مدفوعة وفوائد مقبوضة، يجعل هذه النقطة سببًا موجبًا للبحث والتردد؛ لأن الفوائد محرمة وهي من الربا.

وقد سئل شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه اللَّه، عن الذين غالب أموالهم حرام، مثل المكاسين وأكلة الربا، وأشباههم، ومثل أصحاب الحرف المحرمة كمصوري الصور، والمنجمين ومثل أعوان الولاة فهل يجوز أخذ طعامهم بالمعاملة أم لا؟

فأجاب: « الحمد للَّه، إذا كان في أموالهم حلال وحرام، ففي معاملتهم شبهة، لا يحكم بالتحريم إلا إذا عرف أنه يعطيه ما يحرم إعطاؤه، ولا يحكم بالتحليل إلا إذا عرف أنه أعطاه من الحلال، فإن كان الحلال هو الأغلب لم يحكم بتحريم المعاملة، وإن كان الحرام هو الأغلب، قيل: يحل المعاملة. وقيل: بل هي محرمة، فأما المتعامل بالربا فالغالب على ماله الحلال، إلا أن يعرف الكره من وجه آخر، وذلك أنه إذا باع ألفًا بألف ومائتين، فالزيادة هي المحرمة فقط، وإذا كان في ماله حلال وحرام واختلط لم يحرم الحلال، بل له أن يأخذ قدر الحلال، كما لو كان المال لشريكين، فاختلط مال أحدهما بمال الآخر فإنه يقسم بين الشريكين ».

وكذلك من اختلط بماله الحلال والحرام، أخرج قدر الحرام، والباقي حلال له. واللَّه أعلم.

وأيضًا فقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية ضمن جواب عن استفتاء أصولًا في المعاملات:

١- ليس كل ما اعتقد فقيه إنه حرام، كان حرامًا، إنما الحرام ما ثبت بالكتاب والسنة أو الإجماع أو قياس مرجح لذلك وما تنازع فيه العلماء رد إلى هذه الأصول.

٢- المسلم إذا عمل معاملة يعتقد هو جوازها وقبض المال جاز لغيره من المسلمين أن يعامله في مثل ذاك المال، وإن لم يعتقد جواز تلك المعاملة، فإنه قد ثبت أن عمر بن الخطاب ﵁، رفع إليه أن بعض عماله، يأخذ خمرًا من أهل الذمة عن الجزية، فقال: قاتل الله فلانًا أما علم أن رسول اللَّه ﷺ قال: « **قاتل اللَّه اليهود حرمت عليهم الشحوم فأجملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه** »[1]، ثم قال عمر: ولوهم بيعها، وخذوا منهم أثمانها، فأمر

---

(١) سنن الترمذي (٣/ ٥٩١) برقم (١٢٩٧)، وصحيح البخاري (٢/ ٧٧٤) برقم (٢١١٠)، بلفظ: « قاتل اللَّـه اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها ».

عمر أن يأخذوا من أهل الذمة الدراهم التي باعوا بها الخمر؛ لأنهم يعتقدون جواز ذلك في دينهم.

٣- الحرام نوعان:

أ- حرام لوصفه كالميتة والدم ولحم الخنزير، فهذا إذا اختلط بالماء والمانع وغيره من الأطعمة وغير طعمه أو لونه أو ريحه حرمه، وإن لم يغيره ففيه نزاع...

ب- الحرام لكسبه كالمأخوذ غصبًا، أو بقصد فاسد فهذا إذا اختلط بالحلال لم يحرمه فلو غصب الرجل دراهم أو دنانير أو دقيقًا أو حنطة أو خبزًا وخلط ذلك بماله لم يحرم الجميع، لا على هذا ولا على هذا....

٤- المال إذا تعذر معرفة مالكه صرف في مصالح المسلمين عند جماهير العلماء.

٥- المجهول في الشريعة كالمعدوم والعجوز عنه، فإن اللَّه سبحانه قال: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦]، وقال تعالى: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦]، وقال ﷺ: « **إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم** ».. وإذا علم الرجل أن رجلًا آخر في ماله حرام ترك معاملته ورعًا، وإن كان أكثر ماله حرامًا ففيه نزاع... وأما المسلم المستور فلا شبهة في معاملته أصلًا ومن ترك معاملته ورعًا فقد ابتدع في الدين بدعة ما أنزل اللَّه بها من سلطان.

وأيضًا ذكر شيخ الإسلام في ضمن جواب له ما يأتي:

وهذا كما أن من أخذ السفتجة من المقرض، وهو أن يقرضه دراهم يستوفيها منه في بلد آخر، مثل أن يكون المقرض غرضه حمل دراهم إلى بلد آخر، والمقترض له دراهم في ذلك البلد، وهو محتاج إلى دراهم في بلد المقرض، فيقترض منه في بلد دراهم المقرض ويكتب له سفتجة - أي ورقة - إلى بلد دراهم المقترض، فهذا يجوز في أصح قولي العلماء، وقيل: ينهي عنه؛ لأنه قرض جر منفعة، والقرض إذا جر منفعة كان ربا. والصحيح الجواز؛ لأن المقترض رأى النفع بأمن خطر الطريق، إلى نقل دراهمه إلى بلد دراهم المقترض، فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض، والشارع لا ينهي عما ينفع الناس، ويصلحهم، ويحتاجون إليه، وإنما ينهي عما يضرهم ويفسدهم، وقد أغناهم الله عنه. واللَّه أعلم.

وقد أسهبت في ذكر هذه القواعد والاستنتاجات لنتعرف منها حكم النقطة الأولى بعد أن تبين أن مواردها ونفقاتها تشتمل على فوائد مدفوعة، وفوائد مقبوضة.

أن التعامل بالفوائد حرام؛ لأنه ربا، ولكن هل إقدام المسئولين عن تلك الشركات على ذلك التعامل، لأسباب خاصة، مع عدم النص على ذلك في قوانينهم وأنظمتهم يجعل المساهمة في تلك الشركات حرامًا؟

لا ريب أنه يجب على المؤولين عن تلك الشركات أن يجردوها من المعاملات المحرمة شرعًا، وإقدامهم على تلك المعاملات يجعلهم مسئولين عنها. ولكن أليس وجود تلك الشركات من الضرورات الاجتماعية التي يتطلبها حماية الكيان الإسلامي. ومصالح المسلمين؟

إن تلك الشركات نص في قوانينها وأنظمتها على أي تعامل محرم شرعًا، لا يجوز المساهمة بها ولا تشجيعها، وأما إذا قضت ظروف خاصة، بتعامل محرم، تكون تلك الشركة حكمها حكم التاجر الذي يعتمد في تجارته على البيع الحلال، والمعاملات المشروعة، ولكنه قد يقع في ظروف يقدم معها على ارتكاب محرم شرعًا، فإن هذا لا يجعل التعامل معه محظورًا شرعًا لمجرد الشبهة، أخذًا مما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية.

ومع هذا إذا أمكن معرفة ما يعود على تلك الأسهم، من فوائد محرمة، تخرج من حسابات البنك لتصرف في المصالح العامة ويبقى للبنك ما يعود عليه من أرباح معاملات مشروعة حماية للاقتصاد الإسلامي والمصالح العامة للمواطنين. وإذا لم يمكن قدرت الفوائد تقديرًا وصرفت في المصالح العامة، ولا توزع على المساهمين، وإذا أمكن البنك التعامل في مؤسسات لا شبهة فيها يكون أحرى وأَوْلى.

المصدر: البنك الإسلامي الأردني للتمويل الاستثمار - الفتاوى الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار - فتوى رقم (١).

* * *

١٥- شراء أسهم مملوكة للدولة ثم بيعها على الدولة بثمن أكبر

المسألة:

إذا أرادت شركة الراجحي المصرفية للاستثمار أن تساهم في سد عجز ميزانية الدولة

عن طريق شراءها لأسهم مملوكة للدولة مثل أسهم شركة سابك أو غيرها ثم تبيعها عليها بثمن أكبر على أن تسدد الدولة القيمة بعد فترة من الزمن كعام مثلًا. فهل هذا يجوز؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز للشركة أن تتعامل بهذه المعاملة المحرمة.

دليل الهيئة:

حديث رسول اللَّه ﷺ: « **إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط اللَّه عليكم ذلّا لا ينزعه شيء حتى ترجعوا إلى دينكم** »[١] حديث صحيح رواه الإمام أحمد وأبو داود، وقد ورد في تحريم هذه المعاملة أحاديث عن عائشة وابن عباس وأنس ﷺ[٢].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية - فتوى رقم (١٥).

* * *

١٦- شراء بعض الأسهم في إحدى شركات الكهرباء التي تملكها الحكومة

المسألة:

عرضت الحكومة بيع بعض الأسهم التي تملكها إلى شركة الراجحي في إحدى شركات الكهرباء أو غيرها وتدفع الشركة للحكومة القيمة نقدًا وللشركة الحق في أن تحتفظ بهذه الأسهم ضمن أصولها أو تبيعها في السوق متى شاءت على الحكومة أو غيرها.

الرأي الشرعي:

لا بأس بهذه المعاملة المذكورة ولكن على الشركة أن قررت بيع هذه الأسهم على الحكومة ولم يتغير سعرها أثناء تملك الشركة هذه الأسهم بوصف أو انخفاض سعر أو ارتفاعه ولم تمضِ مدة يستبعد فيها التحايل على جدية البيع فلا تبيعها بأكثر مما اشترتها الشركة به أو أقل؛ لأنها إذا باعتها بأكثر مما اشترتها به تكون هذه المعاملة

(١) سبق تخريجه.

(٢) رأي اللجنة: ترى اللجنة موافقة الهيئة فيما انتهت إليه. د/ أبو السعود: الموافقة على رأي الهيئة.

عكس مسألة العينة وقد نص العلماء رحمهم اللّه على أن عكس العينة كالعينة في التحريم، للأحاديث الواردة في ذلك[1].

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية - فتوى رقم (١٧).

❊ ❊ ❊

١٧- بيع أسهم بنك ربوي

المسألة:

شخص يملك أسهم بنك ربوي ويريد بيعها، فهل يجوز له ذلك؟ وإن جاز بيعها فما حكم ما أخذه من أرباحها من قبل؟ وهل يبعها بسعر السوق أم بالقيمة الدفترية؟

الرأي الشرعي:

يجوز لمالك أسهم البنك الربوي أن يبيعها لغيره بالسعر الذي يتفقان عليه، أما أرباح هذه الأسهم فإن أكثرها متحصل من فوائد ربوية، فيتعين على مالك الأسهم أن يستقصي النسبة الحقيقية لهذه الفوائد من الناحية الواقعية والمحاسبية، ثم يصرفها في المصالح المادية للمسلمين كبناء مدرسة، أو مستشفى، أو رصف طريق، أو غير ذلك لأبنية القرية والإنفاق ولكن بنية التخلص منها، باعتبارها من الكسب الخبيث الذي لا يحل للمسلم الانتفاع به إلا في حالة الضرورة التي تقدر بقدرها.

المصدر: بنك دبي الإسلامي - هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي - فتوى (٩٦).

❊ ❊ ❊

---

(١) رأي اللجنة: ترى اللجنة أن في السؤال غموضًا إذ لم يتضح منه هل المعاملة قرض بضمان الأسهم أو أنها بيع حقيقي؛ إذ إن الوارد بالسؤال هو أن الحكومة تبيع وتدفع لنا القيمة بعد أجل معلوم لا يتبين لنا وجه بيع الحكومة للأسهم ثم دفعها للقيمة بعد أجل معلوم.

د/ أبو السعود: إذا أرادت الحكومة بيع بعض الأسهم التي تملكها، ورغبت شركة الراجحي في الشراء وإذا لم يكن هناك حلقة تتحدد معها أسعار الأسهم فإن على الطرفين أن يتفقا على السعر حتى تتم به الصفقة وليس في هذا ظل من شبهة؛ إذ لن تتم الصفقة إلا إذا اعتقد كل من الطرفين أنه مستفيد من إتمام هذه العملية. فإذا تواطأت الشركة مع الحكومة على أن تعيد الشركة بيع الأسهم إلى الحكومة في زمن لاحق بسعر أعلى من سعر الشراء يتفق عليه الطرفان، فذلك بيع العينة بلا شك، وهو تحايل مفضوح وباطل شرعًا.

١٨- شراء أسهم شركة تعمل على تطوير علاج السرطان شريطة ألا تتعامل بالربا

المسألة:

دعوة جامعة بوسطن لشركة الراجحي للمساهمة مع آخرين في شركة سرفن التي تعمل على تطوير علاج السرطان. ومن المقترح أن تساهم شركة الراجحي بمبلغ (٣٥) مليون دولار رفي البداية. ويحتفظ بحق الراجحي في زيادة مساهمتها في الشركة إذا ما حققت الشركة أهدافًا معينة مثل الاتفاق مع شركة توزيع عالمية لتوزيع منتجاتها، أو تداول أسهمها في البورصة مع العلم أن شركة الراجحي ستقوم بشراء السهم بقيمة (٢٢) دولارًا تقريبًا وأنه بعد دخول الراجحي لن يكون لدى الشركة أية ديون تذكر.

وأن مساهمة الراجحي لن تتجاوز (٦٥) مليون دولار أمريكي وتشجيعًا للراجحي من سرفن سوف تسمح لشركة الراجحي بشراء أسهم إضافية بقيمة منخفضة لم يتم الاتفاق عليها بعد وبالإضافة إلى ذلك وحتى يضمن المساهمون الحاليون عدم قيام شركة الراجحي ببيع الأسهم المملوكة لها إلى مساهمين آخرين غير مرغوبين من المجموعة الحالية. وكضمان لشركة الراجحي على حسن الإدارة في الشركة يكون لدى الراجحي حق بيع ما تملكه من الأسهم إلى جامعة بوسطن بسعر (٢٢) دولارًا ويملك الراجحي هذا الحق في نهاية كل من السنة الثانية والثالثة والرابعة والخامسة كما يكون للراجحي حق بيع الأسهم إلى أي مستثمر في السوق إذا ما لم تقم شركة الراجحي بممارسة حقها بالبيع على جامعة بوسطن.

الرأي الشرعي:

لا ترى الهيئة مانعًا شرعيًّا من اشتراك شركة الراجحي المصرفية للاستثمار في الشركة المذكورة حسب ما ورد في السؤال على ألا تتعامل الشركة المذكورة بالربا ما دامت شركة مغلقة، وشركة الراجحي شريك فيها. فإن تحولت إلى شركة مساهمة عامة فتلتزم بقرار الهيئة رقم (٥٣) حول شركات المساهمة[١].

(١) رأي اللجنة: ترى اللجنة موافقة الهيئة فيما انتهت إليه.

رأي د. عبد الستار أبو غدة: بشأن مساهمة الشركة مع حقها في زيادة مساهمتها. مع الموافقة بالقيد المشار إليه في قرار الهيئة (٥٣) المعطوف عليه في هذا القرار والذي يوجب إخراج العنصر الحرام المتحصل من بعض تعامل الشركات الربوي بحساب دقيق أو تقريبي وصرفه في أوجه الخير دون أن ينتفع به مالك الأسهم أي منفعة. وكذلك التسويغ =

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية - فتوى رقم (١٠٤).

❊❊❊

١٩- المتاجرة في الأسهم

المسألة:

هل يجوز تداول الأسهم؟

الرأي الشرعي:

لا يجوز تداول الأسهم طالما أنها نقود لم تتحول إلى أصول مستثمرة، كما لا يجوز تداول هذه الأسهم قبل طرحها مثلما يحصل في بعض البورصات بالنسبة للأسهم الخاصة بالمؤسسين؛ لأن في ذلك بيع ما لا يملك في حالة عدم الاكتتاب أو بيع الأثمان بالأثمان المتجانسة متفاضلًا ونسيئة أحيانًا.

أما إذا كان الشراء بعد تحول الموجودات النقدية لهذه الشركة إلى أصول، فالجواب فيها ما سبق الإجابة عليه في المحضر (١/ ٩٣) حيث إنه ينطبق أيضًا على هذه الحالة التي يكون فيها اقتناء الأسهم للمتاجرة فيها. وقد جاء فيه بهذا الصدد ما يلي: « هذا، ولا يؤثر على مشروعية الاكتتاب في الإصدار أو تداول أسهمه أو استردادها كون بعض موجودات الإصدار نقودًا أو ديونًا نشأت عن مرابحات أو بيوع وقعت قبل الاكتتاب ما دامت تلك النقود أو الديون تابعة للأعيان الكثيرة التي اشتمل عليها الإصدار، والنقود والديون هنا غير مقصودة في الأصل ».

المصدر: مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - فتاوى الهيئة الشرعية للبركة - فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة (مضمونًا إليها

= الذي تضمنه ذلك القرار بشأن تداول الأسهم رغم أنها تمثل جزءًا شائعًا من مجموع أموال الشركة وحقوقها من نقود وسلع وديون اعتماداً على مبدأ أن النقود والديون تابعة للسلع غير مقصودة بالتعامل لكي تراعى أحكامها من الصرف ونقل الديون.

وهناك ملحظ ينبغي مراعاته، وهو أن حق البيع الممنوح للشركة ربطت ممارسته بنهاية كل سنة.. وهذا إيجاب مضاف للمستقبل. وعقد البيع لا يقبل الإضافة للمستقبل وهو عبارة عن إيجاب وقبول، فلا يقبل شطر العقد (وهو الإيجاب) الإضافة للمستقبل؛ لذا لا بد من الاتصال بين الإيجاب وبين أثره، وذلك بأن يمنح هذا الحق طيلة الزمن الذي تراد خلاله المساهمة فيكون من حق الشركة بيع أسهمها منذ المساهمة إلى نهاية المدة المقررة للشركة، ثم هي بسبيل من حصر حقها في نهايات السنوات إن شاءت أو وعدت بذلك...

فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا)، جمع وتنسيق وتبويب د/ عبد الستار أبو غدة. أ/ عز الدين خوجة (ط١) (١٤١٨ - ١٩٩٧) (هـ. ت. أ) هيئة التوفيق والأمين (٤/ ٩٤)، فتوى رقم (٣/ ٢).

***

٢٠- الوساطة في بيع وشراء الأسهم

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

إني موظف وأعمل في البورصة « سوق الأوراق المالية » وعملي ينحصر فقط في تدوين بيانات المشترين للسهم والاسم المشتري والبائع ـ سعر السهم ـ كمية الأسهم ولا شأن لي بما يعد بعد ذلك، فهل يصح لي مزاولة هذا العمل أم لا؟ أو بمعنى آخر هل الراتب الذي أتقاضاه من هذا العمل حلال أم حرام؟

الرجاء النظر في الموضوع وإبداء الحكم الشرعي.

- واستفسرت منه اللجنة فتبين من كلامه أن من جملة عمله أن يقوم بتبليغ القائم بالشراء والبيع في قاعة التداول بأن يبيع أو يشتري بالسعر المرغوب حسب رغبة العميل.

الرأي الشرعي:

أما العمل في التوسط لبيع وشراء الأسهم التي منها أسهم بنوك ربوية ومنها أسهم شركات مباحة، فإن حكمه يختلف بحسب نوع الأسهم فيحرم التوسط ببيع وشراء أسهم البنوك الربوية والشركات التي غرضها الأساسي التعامل فيها لا يباح، وأما الراتب فان استقل العمل في التوسط لبيع وشراء أسهم الشركات المباحة فيكون الراتب كله حلالًا، وأما إذا استمر العمل في كلا النوعين وكان الغالب الحلال فالراتب مشبوه وعليه التخلص من المقدار الذي يغلب على ظنه أنه ناتج من العمل المحرم وذلك بالتصدق به في وجوه البر العامة عدا طبع المصاحف وبناء المساجد. والله أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٥)، رقم (١٥١٧).

***

٢١- بيع الوارث للأسهم الربوية

المسألة:

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصّه:

توفي والدي رحمه اللّه تعالى وكان في حياته قد اشترى أسهمًا من بنك برقان ثم أخبرني قبل وفاته بأن أتخلص من هذه الأسهم وقد كان للسهم سعر حين الشراء يختلف عن سعره الحالي حيث ارتفع سعر السهم فهل يجوز لي أن أبيع السهم بسعره الحالي (المرتفع) أم بسعره وقت الشراء؟ ثم هل يلحقني لوم أو إثم ببيع هذه الأسهم على أشخاص آخرين سوف يساهمون في بنك برقان وسيتعاملون بالربا؟

الرأي الشرعي:

يجب على مالك هذه الأسهم أن يتخلص منها ببيعها وله أن يبيعها بسعر السوق ومما حصل من ثمنها له أن يتملك منه ما دفع عند شرائها، أما ما زاد فيتحرى فيه فما جاء من العمليات المحرمة أخرجه للمصالح العامة من وجوه البر ما عدا بناء المساجد أو طباعة المصاحف، وأما ما جاء نتيجة ارتفاع قيمة الأصول أو من العمليات الحلال فله أن يتملكه. واللّه أعلم.

المصدر: اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء (ج٦) رقم (١٨٠٨).

❊ ❊ ❊

التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث والثلاثين

(شراء وبيع الأسهم)

جاء في كتاب الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور/ وهبة الزحيلي (٧/ ٥٠٣٦، ٥٠٣٧):

« **الأوراق المالية**: هي الأسهم والسندات.

أما الأسهم: فهي حصص الشركاء في الشركات المساهمة، فيقسم رأس مال الشركة إلى أجزاء متساوية، يسمى كل منها سهمًا، والسهم: جزء من رأس مال الشركة المساهمة، وهو يمثل حق المساهم مقدرًا بالنقود، لتحديد مسئوليته ونصيبه في ربح الشركة أو خسارتها. فإذا ارتفعت أرباح الشركة ارتفع بالتالي ثمن السهم إذا أراد صاحبه بيعه، وإذا خسرت انخفض بالتالي سعره إذا أراد صاحبه بيعه.

ويجوز شرعًا وقانونًا بيع الأسهم، بسعر باتٍّ، أما إذا كان السعر مؤجلًا لوقت التصفية فلا يجوز البيع لجهالة الثمن؛ لأن العلم بالثمن شرط لصحة البيع عند جماهير العلماء. وأجاز الإمام أحمد وابن تيمية وابن القيم البيع بما ينقطع عليه السعر، قياسًا على القول بمهر المثل في الزواج، وأجر المثل في الإجارة، وثمن المثل في البيع، وعملًا بالمتعارف، وبما يحقق كصالح الناس.

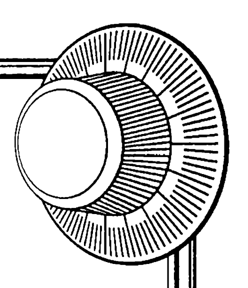
أما بيع الأسهم على المكشوف، أي: إذا كان البائع لا يملكها في أثناء التعاقد، فلا يجوز، للنهي الثابت شرعًا عن بيع ما لا يملك الإنسان.

أما السندات: فهي أوراق مالية ضماناً لدين على الدولة، أو على إحدى الشركات، ويقدر لها فائدة ثابتة أو ربح ثابت، كما يكون هناك خصم في إصدار السندات بمعنى أن يدفع المكتتب أقل من القيمة الاسمية على أن يسترد القيمة الاسمية كاملة عند الاستحقاق، علاوة على الفوائد السنوية، والخلاصة: أنها قرض بفائدة سنوية، لا تتبع الربح والخسارة.

والرأي الراجح المتعين في حكم هذه السندات أنها حرام شرعًا، ولا يجوز التعامل بها بيعًا أو شراءً؛ لأن كل قرض جرَّ نفعًا فهو ربًا، وهذا قرض جر نفعًا، فهو من الربا الواضح. والبديل لاستمرار الشركات التي تصدرها أن تتحول هذه السندات إلى أسهم، وأن تباع أو تشترى بعقد حال، بحيث يشارك حاملوها في الربح والخسارة، وهذا يناقض المبدأ الشرعي: « لا ضرر ولا ضرار » ويناقض قاعدة « الغنم بالغرم » وتكون المساهمة في الربح والخسارة عدلًا، والعدل واجب، وغيره ظلم، والظلم حرام شرعًا وعقلًا وعرفًا وقانونًا، ولأن التعامل بالسندات يعتمد على الفكر الربوي الرأسمالي وهو أن المال يولد بالمال، أما الفكر الإسلامي فهو أن العمل هو الذي يثمر المال.

أما الذين أجازوا التعامل بالسندات من المعاصرين كالشيخ محمد عبده والأستاذ عبد الوهاب خلاف بالاعتماد على أن تحديد الفائدة أو الربح أصبح ضروريًّا بعد فساد ذمم الكثير من الناس، فإنهم يصادمون صراحة النصوص التي تحرم الفائدة الثابتة أو الربا، ويعتمدون على مصالح تصادم النص، فلا تعتبر كما أنه لا تتوافر ضوابط الضرورة الشرعية التي تسوغ الاستثناء ».

***



الفصل الرابع والثلاثون

نماذج تطبيقية متنوعة لعقد البيع كما تبرمه المصارف الإسلامية

١- عقد بيع قطعة أرض بالتقسيط

الحمد للّٰه وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: إنه في يوم .../ .../ ...١٤هـ الموافق .../ .../ ...١٩م بمدينة: ....

تم التعاقد وحرر هذا الصك بين كل من:

١- الشركة: .... ويمثلها في التوقيع على هذا العقد المكرم: ....الوكيل الشرعي بموجب الوكالة رقم (...). الصادر من كتابة عدل: .... بتاريخ ..../ ..../ .... وعنوانها: ....

(طرفًا أولًا: بائعًا)

٢- المكرم السادة: .... بموجب الوكالة

رقم .... مصدرها: .... تاريخها ..../ ..../ ....

والمقيم في مدينة: .... حى: ....شارع: ....

ص. ب رقم (...) رمز بريدي رقم (.............) هاتف: ....

(طرفًا ثانيًا: مشتريًا)

بحضور السيدين المكرمين:

١-المكرم:............بموجب وكالة:................رقم (............)

مصدرها: ....تاريخها..../ ..../ .... والمقيم في مدينة:......................

حي: .... شارع: .... ص.ب رقم (...............). رمز بريدي: .... هاتف: ....

٢- المكرم: ....بموجب وكالة: .... رقم: (.......) مصدرها: .... تاريخها: ..../ ..../ .... والمقيم في مدينة: .... حي: ... شارع: ....ص. ب رقم: (............) رمز بريدي: ....هاتف: ....

(طرفًا ثالثًا: كفيلين متضامنين)

تمهيد:

حيث إن الطرف الأول يمتلك قطعة أرض رقم: (................) من المخطط رقم: (................) واقعة بشارع: ....حي: .... بمدينة: .... بموجب الصك الشرعي رقم: (................) الصادر من: ....بتاريخ ..../ ..../ .... والبالغ مساحتها الإجمالية .... متر مربع (فقط ....مترًا مربعًا).

والمحددة من الشمال: ...... بطول: ....متر، ومن الجنوب: .... بطول: .... متر، ومن الشرق: .... بطول: .... متر، ومن الغرب: .... بطول: .... متر.

وحيث إن الطرف الثاني بكفالة الطرف الثالث يرغب في شراء قطعة الأرض المذكورة فقد تعاقد الطرفان الأول والثاني وهما بكامل الأهلية والصفة المعتبرة شرعًا على ما يلي:

أولًا: يعتبر التمهيد السابق جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد ومكملًا له فيما لا يتعارض مع أحكامه.

ثانيًا: باع الطرف الأول للطرف الثاني القابل لذلك قطعة الأرض - محل العقد - بسعر المتر المربع: .... (فقط ....) وبثمن إجمالي قدره: .... (فقط ....لا غير).

ثالثًا: يلتزم الطرف الثاني وبكفالة الطرف الثالث أن يسدد للطرف الأول ثمن قطعة الأرض المبيعة على النحو التالي:

أ- دفعة مقدمة مبلغ قدره: ....تسدد عند التوقيع على هذا العقد.

ب- باقي الثمن وقدره: ....يسدد على أقساط: ....
موزعة على عدد: .... قسطًا وفقا للآتي:

....

....

وقد حرر الطرف الثاني وبكفالة الطرف الثالث سندات لأمر الطرف الأول بقيمة الأقساط ومواعيد استحقاقاتها.

رابعًا: يقوم الطرف الأول بإفراغ قطعة الأرض موضوع العقد باسم الطرف الثاني، وذلك بعد قيام الطرف الثاني بسداد جميع الأقساط المستحقة في مواعيدها، أو بعد تقديم الطرف الثاني كافة الضمانات التي يطلبها الطرف الأول.

خامسًا: يقر الطرف الثاني بأنه عاين قطعة الأرض محل هذا العقد المعاينة التامة النافية للجهالة وقد حازت قبوله ورضاه بالحالة التي هي عليها وتم استلامه لها خالية من الشواغل أو أي حقوق للغير وأصبحت تحت يده اعتبارًا من تاريخ تحرير هذا العقد.

سادسًا: بموجب هذا العقد قد وكل الطرف الثاني والطرف الثالث الطرف الأول وكالة مطلقة وغير قابلة للفسخ أو الإلغاء في أن يطالب ويقبض أية حقوق أو أموال تكون مستحقة لهما؛ أي: الطرفين الثاني والثالث أو لأيهما لدى الغير أو أية جهة كانت، سواء أكانت رسمية أم غير رسمية، وذلك دون قيد أو شرط وحتى يستوفي الطرف الأول جميع حقوقه.

سابعًا: يقر الطرف الثالث بأنه قد كفل الطرف الثاني ضامنًا في أداء وتنفيذ جميع الالتزامات التي تترتب عليه بموجب هذا العقد إلى أن يتم سداد جميع مستحقات ومطلوبات الطرف الأول بالكامل، ولا يؤثر وجود أية ضمانات أو كفالات أخرى سبق أن التزم بها الطرف الثالث على عموم التزامه بهذا العقد كما يقر الطرف الثاني والثالث بأنهما يلتزمان بالوفاء بكافة حقوق الطرف الأول.

ثامنًا: يقر الطرفان الثاني والثالث بخلو ذمتهما من أية ديون أو حقوق للغير تعوق تنفيذ التزاماتهما تجاه الطرف الأول المترتبة على هذا العقد.

تاسعًا: يلتزم الطرف الثاني (المشتري) بمراعاة الاشتراطات الفنية وتعليمات الأمانات والبلديات المختصة وما تصدره من تصاريح وفسوحات وكذا حقوق الارتفاق المقررة لمصلحة الملاك الآخرين المجاورين وفي حالة مخالفة المشتري لأي شيء من ذلك يحق للطرف الأول المطالبة بالتعويضات اللازمة مع عدم الإخلال بحق الجهات الرسمية أو الغير في اتخاذ كافة الإجراءات المناسبة للمحافظة على حقوقهم قبل الطرف الثاني.

عاشرًا: في حالة إذا ما خالف الطرف الثاني أيًا من التزاماته بموجب هذا التعاقد أو تأخر في الوفاء بأي قسط من الأقساط المستحقة عليه في موعده حتى حل القسط الذي يليه ولم يدفعهما يكون للطرف الأول الحق في فسخ هذا العقد والرجوع على الطرف الثاني والطرف الثالث بمستحقاته والتعويضات المناسبة، وللطرف الأول أيضًا إلزام الطرف الثاني (أو خلفه العام أو الخاص) بإخلاء الأرض المبيعة فورًا، مع سداد قيمة إيجارية يومية قدرها مبلغ: .... (فقط ....لا غير) بكفالة الطرف الثالث، وذلك من تاريخ استحقاق القسط الذي لم يدفع حتى تاريخ إخلاء الأرض وتسليمها إلى الطرف الأول.

كما يكون للطرف الأول حق بيع كامل مساحة الأرض - محل التعاقد - وكذا بيع جميع ما قد يكون أقيم عليها من منشآت ومبان وما قد يوجد عليها من موجودات وأجهزة وتركيبات ومعدات وآلات وأثاث وأية ممتلكات تخص الطرف الثاني والطرف الثالث وذلك بثمن المثل أو بما ينقطع عليه السعر في المزاد المعلن عنه وبمصاريف على حساب الطرف الثاني وذلك لاستيفاء كامل مستحقات الطرف الأول وجميع المصاريف والتعويضات قبل الطرف الثاني فإن نقص ثمن المبيع عن الوفاء بذلك كان الطرف الثاني ملزمًا هو والطرف الثالث متضامنين بالوفاء للطرف الأول بالفرق.

ولا يخل جميع ما تقدم بحق الطرف الأول في أن يقوم تلقائيًا بحسم قيمة حقوقه المترتبة على هذا العقد كلها أو بعضها من أي حسابات أو أموال أو ودائع لديه فيما يخص الطرفين الثاني والثالث وذلك دونما حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أي إجراء، كما لا تقبل أي معارضة منهما في شأن هذا الحسم أيًا كان سببها.

حادي عشر: العنوان المبين بهذا العقد لكل طرف هو العنوان النظامي ويصح تبليغه

عليه بكافة المكاتبات والإنذارات المتعلقة بتنفيذ هذا العقد وما يترتب عليه ما لم يتم تغييره بإخطار كتابي مسجل سابق يسلم عن طريق البريد الممتاز.

ثاني عشر: تطبق الأنظمة السارية في الدولة في مجال العقار واللوائح والقرارات الصادرة تنفيذًا لها، ويقر الطرفان الثاني والثالث باطلاعهما على النظام الخاص بالطرف الأول وعلى القواعد المعمول بها لديه، ويقبلان دون تحفظ الخضوع لأحكامها وتطبيقها في خصوص كل ما يرد به نص صريح في هذا التعاقد.

ثالث عشر: حرر هذا العقد على ثلاث نسخ تسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبها.

واللّه الموفق

الطرف الأول (بائعًا)	الطرف الثاني (مشتريًا)
الاسم:	الاسم: ....
التوقيع:	التوقيع: ....

الطرف الثالث (كفيل)

الاسم:	الاسم: ....
التوقيع:	التوقيع: ....

الشهود

الاسم:	الاسم: ....
الهوية:	الهوية: ....
العنوان:	العنوان: ....
التوقيع:	التوقيع: ....

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - قرار رقم (٦٠).

❋ ❋ ❋

٢- نموذج عقد بيع عقار مع خيار الشرط

حول بيع عقار مع خيار الشرط للبائع، والذي تزمع شركة ما العمل به، وتطلب الرأي الشرعي حياله، وبعد التأمل لصيغة العقد المذكور تم تعديل الاسم ليصبح « عقد بيع

عقار مبني مع خيار الشرط للبائع » وأدخلت عليه بعض التعديلات وتم إجازته بالصيغة المرافقة لهذا.

(عقد بيع عقار مبني
مع خيار الشرط للبائع)

الحمد للّه وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه، وبعد:

أنه في يوم: ..../ ..../ ....١٤هـ الموافق: ..../ ..../ ....م بمدينة: ....
حرر هذا العقد بين كل من:

شركة: .... ويمثلها في التوقيع على هذا العقد المكرم: ....
بموجب الوكالة الشرعية الصادرة من كاتب عدل ....برقم: ....
بموجب الوكالة الشرعية الصادرة من كاتب عدل ....برقم: ....
وتاريخ ..../ ..../ ....١٤هـ وعنوانها: ....

(طرفًا أولًا: بائعًا)

والمكرم: .... بموجب: .... رقم: (............) الصادرة من: .... بتاريخ ..../ ..../ .... ومقيم في: ....ص. ب رمز بريدي: .... هاتف: ....

(طرفًا ثانيًا: مشتريًا)

لقد أقر كل طرف بكامل أهليته وصفته المعتبرة شرعًا مع انتفاء الموانع واتفقا عن رضًا واختيار على ما يلي:

أولًا: باع الطرف الأول إلى الطرف الثاني كامل العقار المبني المملوك للطرف الأول بموجب الصك الشرعي الصادر من كتابة عدل: ....
برقم في ..../ ..../ .... والمبين كالآتي:

وصف العقار وموقعه: ....بالقطعة رقم: ....
من المخطط: .... حي: .... شارع: .... مجموع المساحة: .... متر مربع (فقط .... متر مربع لا غير).

الحدود والأطوال: من شمال: .... بطول: .... متر، من جنوب: ....

بطول: .... متر، من شرق: ...... بطول: .... متر، من غرب: ....بطول: .... متر.

ثانيًا: تم هذا البيع بسعر المتر ....وثمن إجمالي قدره: .... (فقط ....لا غير) ويتعهد الطرف الثاني بأن يدفعه كاملًا للطرف الأول خلال مدة نهايتها ..../ ..../ .... (.....................)

ثالثًا: يكون للطرف الأول خيار الفسخ إلى أن يتم وفاء الطرف الثاني بكامل الثمن خلال المدة المبينة بالمادة السابقة (ثانيًا).

رابعًا: يلتزم الطرف الأول بأن يقوم بإجراءات نقل الملكية وإفراغ العقار المبيع للطرف الثاني لدى كتابة العدل المختصة بشرط تسديد الطرف الثاني كامل الثمن خلال المدة آنفة الذكر.

خامسًا: العنوان المبين بصدر العقد لكل طرف هو عنوانه النظامي ويصح تبليغة عليه بجميع المكاتبات والإخطارات المتعلقة بتنفيذ العقد أو ما يترتب عليه، ولا يعتد بتغيير هذا العنوان إلا بموجب إخطار كتابي سابق ومسجل يسلم عن طريق البريد الممتاز للطرف الآخر.

سادسًا: كل ما لم يرد بشأنه نص في هذا العقد يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية، وفي حالة نشوء أي خلاف بين الطرفين بشأن تفسير أو تنفيذ بنود هذا العقد يصعب عليهما حله وديًّا يرجع في ذلك للمحكمة الشرعية بالرياض، ما لم يتفقا على محكمة شرعية أخرى في المملكة.

سابعًا: حرر هذا العقد على نسختين متطابقتين موقعتين من طرفيه وقد تسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبه.

وباللّه التوفيق

وصلى اللّه وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين

طرف ثانٍ (مشترٍ)　　　　　　طرف أول (بائع)

ع/ شركة الراجحي المصرفية للاستثمار:

التوقيع: .... التوقيع: ....

الاسم: .... الاسم: ....

شاهد: .... شاهد: ....

الاسم: .... الاسم: ....

الهوية: .... الهوية: ....

العنوان: .... العنوان: ....

التوقيع: .... التوقيع: ....

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - مجموعة فتاوى الهيئة الشرعية لشركتي الراجحي المصرفية للاستثمار- السعودية - قرار رقم (٦٢).

***

٣- تعديل عقد بيع سيارة إلى عقد بيع عام لأي سلعة أخرى

اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار على خطاب الشركة الذي طلبت فيه إعادة صياغة عقد بيع سيارة ليصبح صالحًا للتعاقد بين الشركة والعميل على سيارة أو أي سلعة أخرى.

و باستعراض الهيئة لصيغة عقد سيارة تم تعديله بالصيغة المرافقة لهذا القرار، وترى الهيئة أنه إذا تخلف الطرف الثاني عن دفع قسطين متتاليين بعد حلولهما واستحقت بسبب ذلك جميع الأقساط المتبقية دفعة واحدة فإن على الشركة أن تلتزم في هذه الحال بأن تحط عن الطرف الثاني الأرباح الملحوظة في المبالغ التي تقبض قبل آجالها المقررة في العقد وذلك لإعمال مبدأ العدل في التعامل كما توجبه الشريعة الإسلامية.

(عقد بيع)

الحمد للّه والصلاة والسلام على رسول اللّه؛

وبعد: إنه في يوم: ..../ ..../ ....١٤هـ الموافق ..../ ..../ ....م بمدينة: ....

حرر هذا العقد بين كل من:

أولًا: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار ويمثلها المكرم:... مدير فرع: ....

(طرفًا أولًا: بائعًا)

ثانيًا: المكرم: .... الوظيفة: .... العنوان: ....

(طرفًا ثانيًا: مشتريًا)

ثالثًا:المكرم:..........الوظيفة: .... العنوان: ....

(طرفًا ثالثًا: كفيلًا)

وقد اتفق كل طرف وهو بكامل أهليته وجواز تصرفاته الشرعية على إبرام هذا العقد حسب الشروط التالية:

١- بناءً على الطلب المقدم من الطرف الثاني أو الوعد المبرم بين الطرفين بتاريخ ..../ ..../ ....١٤هـ فقد باع الطرف الأول للطرف الثاني بكفالة الطرف الثالث القابلين لذلك ...... الملكة للطرف الأول الآتي بيانها: (...............) حدد الثمن الإجمالي للمبيع بمبلغ: .... ريال سعودي (فقط ....)

٢- ويتعهد الطرف الثاني وبكفالة الطرف الثالث بسداد ثمن المبيع المشار إليه على النحو التالي:

أ- ....ريال سعودي دفعة مقدمة عند التوقيع على هذا العقد.

ب- ....ريال سعودي على أقساط شهرية عددها ....
قسطًا يدفع القسط الأول في ..../ ..../ .... ويقوم الطرف الثاني بدفع بقية الأقساط الشهرية حتى يكتمل دفع قيمة المبيع بسداد القسط الأخير في ..../ ..../ .... وقد حرر الطرف الثاني وبكفالة الطرف الثالث سندات لأمر الطرف الأول بقيمة الأقساط المستحقة.

٣- يقر الطرف الثاني بأنه عاين المبيع المعاينة التامة النافية للجهالة، ورضيه بالحالة التي هو عليها.

٤- اتفق الطرفان الأول والثاني على أن يكون مكان تسليم المبيع هو ....
ومن ثم فإن أية مصروفات بعد التسليم كمصاريف نقل الملكية والترخيص ورسوم المخالفات والغرامات وأية التزامات أخرى يتحملها وحده الطرف الثاني دون الرجوع على الطرف الأول.

٥- في حالة امتناع الطرف الثاني عن تسلم المبيع خلال: .... يومًا فإنه يعتبر مخلًّا بهذا العقد وحينئذ يكون للطرف الأول حق فسخ البيع والتصرف في المبيع.

٦- للطرف الأول في حالة استحقاق قسطين متتاليين من أقساط ثمن المبيع المتفق عليه

وتخلف الطرف الثاني أو الطرف الثالث عن سدادهما أن يطالب الطرف الثاني أو الطرف الثالث بجميع الأقساط الباقية مرة واحدة، وإذا اتضحت المماطلة في السداد فللطرف الأول أن يحجز على المبيع، ويبيعه لاستيفاء كامل مستحقاته قبلَ الطرف الثاني وإن قل ثمن المبيع عن مستحقات الطرف الأول كان الطرف الثاني ملزمًا هو والطرف الثالث بسداد المتبقي من الثمن.

٧- بموجب هذا العقد قد وكل كل من الطرف الثاني والطرف الثالث الطرف الأول وكالة دورية مطلقة في استلام أية حقوق مستحقة لهما (أي: للطرفين الثاني والثالث) لدى جهة عمل كل منهما دون قيد أو شرط.

كما وكل كل من الطرف الثاني والطرف الثالث الطرف الأول أن يقوم بخصم حقوقه من أية حسابات أو أموال أو ودائع تكون لهما لدى الطرف الأول دون الحاجة إلى تنبيه أو إنذار وليس للطرف الثاني أو الثالث أن يفسخا هذه الوكالة في جميع الحالات حتى يستوفي الطرف الأول جميع حقوقه وإن فعلا فإن فسخهما للوكالة يكون غير نافذ.

٨- تعهد الطرف الثاني بأن يقدم للطرف الأول عند توقيع هذا العقد الضمان المتفق عليه في الوعد بالشراء/ طلب الشراء ولا يعتبر هذا العقد مبرمًا إلا إذا قدم الطرف الثاني الضمان المطلوب قبل توقيع هذا العقد ويستمر هذا الضمان قائمًا لمصلحة الطرف الأول أو تحت يده حتى يقوم الطرف الثاني بتنفيذ جميع التزاماته دون منازعة.

وإذا تبين أن الطرف الثاني أو الطرف الثالث قد قدما معلومات أو بيانات اتضح للطرف الأول أنها غير صحيحة أو مزورة فللطرف الأول الحق في فسخ العقد والرجوع على الطرف الثاني أو الثالث بكل ما يترتب على ذلك من أضرار.

٩- يقر الطرف الثالث بأنه يكفل الطرف الثاني في أداء وتنفيذ جميع الالتزامات التي تترتب عليه بموجب العقد، إلى أن يتم سداد جميع مستحقات ومطلوبات الطرف الأول بالكامل ولا يؤثر وجود أية ضمانات أو كفالات أخرى سبق إن التزم بها الطرف الثالث على عموم التزامه بهذا العقد، كما يُقر الطرفان الثاني والثالث بأنهما يلتزمان بالوفاء

بكافة حقوق الشركة ويمتد هذا الالتزام إلى ورثتها من بعد في حدود الأحكام الشرعية والنظامية في المملكة.

١٠- ترسل كافة المكاتبات لكل طرف على عنوانه المبين بصدر هذا العقد وفي حالة حدوث أي تغيير في العنوان يجب على من تغير عنوانه إخطار باقي الأطراف كتابة بذلك.

١١- يقر الطرفان الثاني والثالث باطلاعهما على النظام الخاص بشركة الراجحي المصرفية للاستثمار والقواعد المعمول بها لديها، كما يقبلان الشروط المدونة بهذا العقد و يلتزمان بها.

١٢- كل ما ينص عليه صراحة في هذا العقد يخضع للنظام المعمول به لدى الطرف الأول، وللعرف التجاري السائد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وكل نزاع قد ينشأ بين الأطراف الثلاثة حول هذا العقد يكون الفصل فيه من اختصاص المحكمة الشرعية بالرياض ما لم يتفق الأطراف الثلاثة على محكمة شرعية أخرى في المملكة.

١٣- حرر هذا العقد من ثلاث نسخ، وتسلم كل طرف من الأطراف المتعاقدة نسخة منه للعمل بموجبه.

وباللَّه التوفيق

وصلى اللَّه وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين

الطرف الأول (بائعًا)	الطرف الثاني (مشتريًا)
الاسم:	الاسم: ....
التوقيع:	التوقيع: ....

الطرف الثالث (كفيل)

الاسم:	الاسم: ....
التوقيع:	التوقيع: ....

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى (١٧٠).

***

٤- تعديل عقدي البيع والمشاركة اللذين سبق أجازتهما الهيئة بقرارها رقم (١٦٣)

اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار على الخطاب الوارد من الشركة الذي تطلب فيه تعديل المادة الثالثة من عقد البيع والمادة الرابعة من عقد المشاركة اللذين أجازتهما الهيئة الشرعية بقرارها رقم (١٦٣) وبعد استعراض الهيئة للتعديلين وعقدي البيع والمشاركة أجازتهما بالصيغة المرافقة لهذا القرار.

(عقد بيع)

الحمد للَّه والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: إنه في يوم .... الموافق: .../ .../ ... بمدين:....... حرر هذا العقد بين كل من:

أولًا: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار: ويمثلها المكرم: ....

(طرف أول: بصفته بائع)

ثانيًا: شركة/ مؤسسة: .... ويمثلها المكرم:.............. وعنوانها: ....

(طرف ثانٍ: بصفته مشترٍ)

مقدمة:

حيث سبق أن أبرم الطرفان المذكوران أعلاه بتاريخ ..../ ..../ .... عقد مشاركة بغرض شراء .... باسم الطرف الثاني، وحيث إنه قد تم شراء البضاعة المذكورة ووصلت إلى ميناء..................و تم تسليمها، وحيث إن الطرف الثاني قد أبدى للطرف الأول رغبته في شراء حصة الطرف الأول المذكورة وقد وافق الطرف الأول على ذلك بثمن قدره: ....ريالًا (فقط ....ريال سعودي).

لذلك فقد اتفق الطرفان وهما بكامل أهليتهما وجواز تصرفاتهما الشرعية على إبرام هذا العقد حسب الشروط التالية:

مادة (١): تعتبر المقدمة سالفة الذكر جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد وأساسًا لإبرامه.

مادة (٢): اشترى الطرف الثاني بموافقة الطرف الأول حصته من البضاعة الموصوفة في مقدمة هذا العقد بالثمن المذكور أعلاه.

مادة (٣): باع الطرف الأول حصته للطرف الثاني بمبلغ وقدره: (............) وذلك طبقًا لقائمة التصفية المرفقة بهذا العقد، والتي تعتبر ملحقًا متممًا له، وقد حرر الطرف الثاني للطرف الأول سندًا لأمر أو سندات لأمر بمستحقات الطرف الأول، والتي يتم سدادها حسب التاريخ أو التواريخ المحددة به/ بكل منها والمكان المحدد للوفاء بها، ولا يعد تحرير هذا السند أو السندات استبدالًا للدين أو سدادًا له ما لم يسدد فعلًا.

مادة (٤): حيث اتفق الطرفان على أن يكون مكان تسليم البضاعة للطرف الثاني المشتري هو ميناء: .... في المملكة العربية السعودية، فقد اتفقا على أن أية مصاريف أو مخاطر تنشأ بعد التسليم - مثل الرسوم الجمركية، أو عوائد الرصيف والأرضية، أو غرامات التأخير أن وجدت أو مصاريف نقل البضاعة من مكان وجودها إلى مخازن المشتري - يتحملها الطرف الثاني (المشتري) وحده دون الرجوع على الطرف الأول.

مادة (٥): أقر الطرف الثاني أنه قد استلم البضاعة محل هذا العقد، وأنها قد أصبحت في حيازته وتحت يده بعد أن عاينها المعاينة النافية للجهالة، وتحقق من سلامتها وخلوها من العيوب.

مادة (٦): إذا أخل الطرف الثاني بالوفاء بقيمة أي استحقاق في موعده تسقط آجال بقية المستحقات وتصبح كلها مستحقة وواجبة الدفع فورًا بعد إنذارات متكررة لمدة شهرين.

وفي هذه الحالة يحق للطرف الأول أن يقوم بخصم المستحق له من أية حسابات أو أموال أو ودائع تكون للطرف الثاني لدى الطرف الأول في ميعاد الاستحقاق دون الحاجة إلى تنبيه أو إنذار، كما أن الطرف الثاني قد وكل بموجب هذا العقد الطرف الأول وكالة شرعية في استلام أي حقوق مستحقة للطرف الثاني لدى الغير دون قيد أو شرط أو إجراءات، وليس للطرف الثاني الحق في أن يفسخ هذه الوكالة حتى يستوفي الطرف الأول جميع حقوقه، وإن فعل ذلك فيعتبر فسخه لهذه الوكالة غير نافذ.

مادة (٧): أقر الطرف الثاني باطلاعه على النظام الخاص بشركة الراجحي المصرفية للاستثمار والقواعد المعمول بها لديها في مثل هذا العقد، وقبل الشروط المدونة بهذا العقد، والتزم بها وتسلم صورة من ذلك، جرى توقيعها على تسلمها.

مادة (٨): كل ما لم ينص عليه صراحة في هذا العقد يخضع للنظام المعمول به في شركة الراجحي المصرفية للاستثمار (الطرف الأول) والعرف التجاري السائد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

وكل نزاع قد ينشأ بين الأطراف الثلاثة حول العقد يكون الفصل فيه من اختصاص المحكمة الشرعية بالرياض ما لم تنفق الأطراف الثلاثة على محكمة شرعية أخرى في المملكة.

مادة (٩): اختار الطرفان عناوينهما الموضحة بديباجة هذا العقد موطنًا ترسل لهما عليه أي إخطارات أو إشعارات أو مراسلات، ويتم عن طريق التسليم باليد، أو البريد المسجل أو البريد الممتاز، أو البرق، أو التلكس، أو الفاكس، وأي هذه الطرق يُعتبر وسيلة كافية في حد ذاتها لإثبات التسلم عرفًا.

مادة (١٠): حرر هذا العقد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبها عند اللزوم، ولما ذكر حرر، وعليه جرى التوقيع إقرارًا بصحته وإنفاذًا لمضمونه والتزامًا بأحكامه.

واللّه على ذلك شهيد وهو خير الشاهدين

الطرف الأول	الطرف الثاني
(البائع)	(المشتري)

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى (١٧٣).

***

٥- عقد مشاركة

بين كل من:

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، العنوان .... (طرف أول).

٢- شركة/ مؤسسة: .... العنوان .... (طرف ثان).

حيث إن الطرف الثاني يرغب في استيراد بضاعة حسب البيان المرفق، وتقدم إلى

الطرف الأول طالبًا مشاركته في شراء هذه البضاعة وتملكها والتصرف فيها، حسب ما تقتضيه مصلحتها بموجب هذا العقد، وذلك برأس مال قدره: .... (إجمالي قيمة البضاعة) وتكون نسبة المشاركة بين الطرفين كالتالي:

- للطرف الأول: .... ٪ أي مبلغ وقدره: ....

- للطرف الثاني: .... ٪ أي مبلغ وقدره: ....

وقد اتفق الطرفان على ذلك وفقًا للشروط التالية:

مادة (١) تعتبر المقدمة السابقة جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد وأساسًا لإبرامه.

مادة (٢) يبدأ تاريخ المشاركة من تاريخ التوقيع على هذا العقد وإيداع الطرفين لحصتهما في المشاركة وتنتهي بتمام سداد قيمة البضاعة موضوع المشاركة وبيعها وتصفيتها.

مادة (٣) يقوم الطرف الثاني بإيداع حصته في المشاركة في حساب يخصص لهذا الغرض لدى الطرف الأول كما يقوم الطرف الأول بإيداع حصته أو قدرها في الحساب المخصص للمشاركة، ولا يجوز السحب منه إلا لأعمال المشاركة المذكورة.

مادة (٤) بعد توقيع هذا العقد وإيداع الطرف الثاني حصته في المشاركة، يبدأ الطرف الأول في اتخاذ الإجراءات اللازمة لاستيراد البضاعة - محل المشاركة - مع تحمل الطرف الأول لكافة المصروفات حتى وصول البضاعة إلى الميناء، على أن تضاف هذه المصروفات إلى حصة الطرف الأول الذي دفعها عند تصفية عقد المشاركة.

مادة (٥) إذن الطرف الثاني للطرف الأول أن يستخدم اسمه وسجله التجاري وعلامته التجارية وذلك حتى إتمام بيع البضاعة محل المشاركة ويعتبر توقيعه على هذا العقد تفويضًا بذلك.

مادة (٦) يتم التأمين على البضاعة ضد جميع المخاطر لدى شركة تأمين يتفق عليها الطرفان، وتضاف تكاليف التأمين للتكلفة الإجمالية لقيمة البضاعة محل المشاركة على كل طرف بنسبته في المشاركة

مادة (٧) عند إخطار الطرف الأول الطرف الثاني بوصول البضاعة، وإمكان تسليمها فإنه يتم التصرف بها على أساس أي من الصيغ التالية:

أ - أن يقوم الطرف الثاني ببيع البضاعة في السوق السعودي أو الدولي ويدفع للطرف الأول حصته.

ب - أن يشتري الطرف الثاني حصة الطرف الأول بثمن يتفقان عليه.

ج - أن يشتري الطرف الأول حصة الطرف الثاني بثمن يتفقان عليه.

مادة (٨) يتحمل كل طرف - بحسب نسبته في المشاركة - أي ضرر ينتج عن التعامل في هذه البضاعة إلا إذا انفرد أحدهما بتعدٍّ أو تفريط فهو الذي يتحمل الضرر.

مادة (٩) في حالة شراء البضاعة باعتمادات مؤجلة السداد ثم بيع البضاعة إلى الطرف الثاني يقوم بتوقيع عقد شراء حصة الطرف الأول وسند لأمر مع الأخذ في الاعتبار مدة التأجيل؛ حيث تمنح مدة التأجيل للطرف الثاني بدون إضافة أرباح لقاء مدة التأجيل الممنوحة في الاعتماد من البائع على الطرفين الأول والثاني.

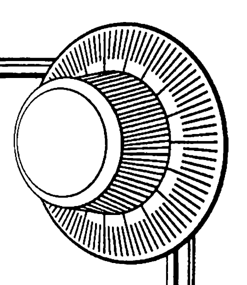
مادة (١٠) حرر هذا العقد من نسختين بيد كل طرف نسخة وعليه جرى التوقيع إقرارًا بصحته ونفاذه والتزامًا بأحكامه.

وباللّه التوفيق

الطرف الأول   الطرف الثاني

المصدر: شركة الراجحي المصرفية - الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى (١٧٣).

* * *



الفصل الخامس والثلاثون

أثر الظروف الطارئة
واجتماع العقود في عقد واحد

١- الظروف الطارئة وأثرها في العقود

المسألة:

ما الحكم إذا تغيرت الظروف بظروف طارئة في العقود؟

الرأي الشرعي:

عُرِضَت على مجلس المجمع الفقهي الإسلامي مشكلة ما قد يطرأ بعد إبرام عقود التعهد ونحوها من العقود ذات التنفيذ المتراخي في مختلف الموضوعات: من تبدل مفاجئ في الظروف والأحوال ذات التأثير الكبير في ميزان التعادل الذي بنى عليه الطرفان المتعاقدان حساباتهما فيما يعطيه العقد كلًّا منهما من حقوق وما يحمله إياه من التزامات مما يسمى اليوم في العرف التعاملي بـ (الظروف الطارئة).

وقد عرضت مع المشكلة أمثلة لها: من واقع أحوال التعامل وأشكاله توجب التفكير في حل فقهي مناسب عادل يقضي على المشكلة في تلك الأمثلة ونظائرها الكثيرة.

أولًا: في العقود المتراخية التنفيذ (كعقود التوريد والتعهدات والمقاولات) إذا تبدلت الظروف التي تم فيها التعاقد تبدلًا غَيَّرَ الأوضاع والتكاليف والأسعار تغييرًا كبيرًا بأسباب طارئة عامة لم تكن متوقعة حين التعاقد فأصبح بها تنفيذ الالتزام العقدي يلحق بالملتزم خسائر جسيمة غير معتادة من تقلبات الأسعار في طرق التجارة، ولم يكن ذلك نتيجة تقصير أو إهمال من الملتزم في تنفيذ التزاماته؛ فإنه يحق للقاضي - في هذه الحال عند التنازع، وبناءً على الطلب - تعديل الحقوق والالتزامات العقدية بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين.

كما يجوز له أن يفسخ العقد فيما لم يتمم تنفيذه منه إذا رأى أن فسخه أصلح وأسهل

في القضية المعروضة عليه، وذلك مع تعويض عادل للملتزم له صاحب الحق في التنفيذ يُجْبِر له جانبًا معقولًا من الخسارة التي تلحقه من فسخ العقد بحيث يتحقق عدل بينهما دون إرهاق للملتزم، ويعتمد القاضي في هذه الموازنات جميعًا رأي أهل الخبرة الثقات.

ثانيًا: ويحق للقاضي أيضًا أن يمهل الملتزم إذا وجد أن السبب الطارئ قابل للزوال في وقت قصير، ولا يتضرر الملتزَم له كثيرًا بهذا الإمهال.

هذا، وإن مجلس المجمع الفقهي يرى في هذا الحل المستمد من أصول الشريعة تحقيقًا للعدل الواجب بين طرفي العقد، ومنعًا للضرر المرهق لأحد المتعاقدين بسبب لا يَدَ له فيه، وإن هذا الحل أشبه بالفقه الشرعي الحكيم، وأقرب إلى قواعد الشريعة ومقاصدها العامة وعدلها.

المصدر: منظمة المؤتمر الإسلامي - مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي - مكة المكرمة - الدورة الخامسة - القرار رقم (٧).

* * *

٢- اجتماع العقود

المسألة:

ما الحكم الشرعي في اجتماع العقود؟

الرأي الشرعي:

١ - لا مانع شرعًا من الجمع بين عقدين في صفقة واحدة سواء أكانا من عقود المعاوضات أم من عقود التبرعات، لعموم الأدلة الدالة على الأمر بالوفاء بالشروط والعقود.

ويستثنى من ذلك ما يأتي:

أ - اجتماع عقدين على نحو يؤدي إلى الربا، أو شبهته مثل اجتماع عقد القرض مع أي عقد آخر، لورود النهي عن بيع وسلف ولأنه يؤدي إلى الربا.

ب - واجتماع بيع مؤجل مع بيع معجل في صفقة واحدة.

٢- الشروط الصحيحة مهما كثرت مقبولة شرعًا.

٣- إذا وُجِدَ شرط فاسد مع شروط صحيحة فإن فساده لا يُؤَثِّر على صحة العقد،

بل ينحصر الفساد فيه، غير أنه إذا اجتمع شرطان فاسدان أو أكثر في عقد واحد فإن العقد يصبح فاسدًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - من فتاوى الندوة الفقهية الثالثة لبيت التمويل الكويتي - الفتوى رقم (٦)، (ص٣٩٠، ٣٩١).

❊ ❊ ❊

٣- اجتماع العقود المتعددة في عقد واحد

المسألة:

هل يجوز اجتماع العقود المتعددة في عقد واحد؟

الرأي الشرعي:

يجوز اجتماع العقود المتعددة في عقد واحد، سواء أكانت هذه العقود متفقة الأحكام أم مختلفة الأحكام، طالما استوفى كل عقد منها أركانه وشرائطه الشرعية، وسواء أكانت هذه العقود من العقود الجائزة أم من العقود اللازمة أم منهما معًا، وذلك بشرط:

- ألا يكون الشرع قد نهى عن هذا الاجتماع[1].
- وألا يترتب على اجتماعها تَوَسُّل (توصل) إلى ما هو محرَّم شرعًا.

المصدر: بيت التمويل الكويتي - من فتاوى الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي - الفتوى رقم (١).

❊ ❊ ❊

(١) منها: نهيه ﷺ عن بيع وسلف.

انتهى كتاب البيوع

رقم الإيداع ١٤٢٠٨ / ٢٠٠٩ الترقيم الدولي I. S. B. N 3 - 768 - 342 - 977 - 978

المجلد التالي:

القسم الثاني: مجالات الاستثمار

موسوعة

فتاوى المعاملات المالية

للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

المجلد الثامن

الاستثمار العقاري - المقاولات - صناديق الاستثمار

تصنيف ودراسة

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

دار السلام

للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

تابعوا باقي أجزاء:

موسوعة
فتاوى المعاملات المالية
للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

القسم الأول : صيغ الاستثمار

١- المرابحة
٢- المضاربة
٣- المشاركة
٤- الإجارة
٥- السلم - الاستصناع - الوكالة
٦- المتاجرة - توزيع الربح
٧- البيوع

القسم الثاني : مجالات الاستثمار

٨- الاستثمار العقاري - المقاولات - صناديق الاستثمار
٩- تأسيس الشركات ومصروفاتها وإيراداتها - الأسهم
١٠- التعامل في أسواق العملات الدولية والبورصات والسمسرة - التأمين - العمل والعمالة

القسم الثالث : أنشطة وخدمات مصرفية

١١- الصرف وبطاقات الائتمان - الكفالة
١٢- الحساب الجاري والعمولة والخدمات المصرفية - الاعتمادات المستندية - خطاب الضمان
١٣- الحوالة والشيكات المصرفية - الوديعة - الرهن

القسم الرابع : **القروض والربا**

١٤- القروض - غرامات التأخير

١٥- الربا - الخصم

القسم الخامس : **أحكام المال**

١٦- الزكاة

١٧- الوصية - الوقف - الشفعة والرشوة والمسابقات والمراهنات - الهبة

القسم السادس: **نظام هيئة الرقابة الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية**

(من أجل تواصلٍ بنَّاء بين الناشر والقارئ)

عزيزي القارئ الكريم .. السلام عليكم ورحمة اللَّه وبركاته ..

نشكر لك اقتناءك كتابنا : « موسوعة فتاوى المعاملات المالية : (البيوع) » ورغبة منا في تواصلٍ بنَّاء بين الناشر والقارئ ، وباعتبار أن رأيك مهمٌّ بالنسبة لنا ، فيسعدنا أن ترسل إلينا دائمًا بملاحظاتك ؛ لكي ندفع بمسيرتنا سويًا إلى الأمام .

*** فهيَّا مارس دورك في توجيه دفة النشر باستيفائك للبيانات التالية :-**

الاسم كاملًا : **الوظيفة :**

المؤهل الدراسي : **السن :** **الدولة :**

المدينة : **حي :** .... **شارع :** .... **ص.ب :** ....

هاتف : / e-mail :

- من أين عرفت هذا الكتاب ؟

☐ أثناء زيارة المكتبة ☐ ترشيح من صديق ☐ مقرر ☐ إعلان ☐ معرض

- من أين اشتريت الكتاب ؟

اسم المكتبة أو المعرض : المدينة : العنوان : ....

- ما رأيك في الكتاب ؟

☐ ممتاز ☐ جيد ☐ عادي (لطفًا وضح لِمَ)

- ما رأيك في إخراج الكتاب ؟

☐ عادي ☐ جيد ☐ متميز (لطفًا وضح لِمَ)

- ما رأيك في سعر الكتاب ؟ ☐ رخيص ☐ معقول ☐ مرتفع

(لطفًا اذكر سعر الشراء) .... العملة ....

عزيزي انطلاقًا من أن ملاحظاتك واقتراحاتك سبيلنا للتطوير وباعتبارك من قرائنا فنحن نرحب بملاحظاتك النافعة ... فلا تتوانَ ودَوِّن ما يجول في خاطرك : -

....

دعوة : نحن نرحب بكل عمل جاد يخدم العربية وعلومها والتراث وما يتفرع منه ، والكتب المترجمة عن العربية للغات العالمية - الرئيسة منها خاصة - وكذلك كتب الأطفال .

عزيزي القارئ أعد إلينا هذا الحوار المكتوب على e-mail:info@dar-alsalam.com

أو ص.ب ١٦١ الغورية - القاهرة - جمهورية مصر العربية

لنراسلك ونزودك ببيان الجديد من إصداراتنا

(من أجل تواصلٍ بنَّاء بين الناشر والقارئ)

عزيزي القارئ الكريم :

نشكرك على اقتنائك كتابنا هذا ، الذي بذلنا فيه جهدًا نحسبه ممتازًا ، كي نخرجه على الصورة التي نرضاها لكتبنا ، فدائمًا نحاول جهدنا في إخراج كتبنا بنهج دقيق متقن ، وفي مراجعة الكتاب مراجعة دقيقة على ثلاث مراجعات قبل دفعه للطباعة ، ويشاء العلي القدير الكامل أن يثبت للإنسان عجزه وضعفه أمام قدرته مهما أوتي الإنسان من العلم والخبرة والدقة تصديقًا لقوله تعالى :

﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴾ (النساء : ٢٨)

فأخي العزيز إن ظهر لك خطأ طباعي أثناء قراءتك للكتاب فلا تتوان في أن تسجله في هذا النموذج وترسله لنا فنتداركه في الطبعات اللاحقة ، وبهذا تكون قد شاركت معنا بجهد مشكور يتضافر مع جهدنا جميعًا في سيرنا نحو الأفضل .

الخطأ	رقم الصفحة	السطر

شاكرين لكم حسن تعاونكم . . ،

(من أجل تواصل بنّاء بين الناشر والقارئ)